## باب ما قاله الشافعي خلافًا [لقول علمائنا ـ رحمهم الله][١]

**مسألة:** قال [الشافعي][٢]: السُّنة في الاستنجاء بالأحجار [ق/ ١٩٣أ] التثليث بكل حال؛ لقول النبي عليه السلام لابن مسعود رضي الله عنه ليلة الجن: «**ائتني بثلاثة أحجار أستنجي بهن**»[٣].

وقلنا: إذا كفاه ما دونها اكتفىٰ به لآخر هذا الحديث، فإن النبي عليه السلام أخذ بحجرين واستنجىٰ بهما، ورمىٰ بالروثة، ولم يطلب ثالثًا.

**مسألة:** والسُّنة في المضمضة والاستنشاق عند الشافعي أن يأخذ غرفة من الماء فيتمضمض ببعضها ويستنشق ببعضها، ثم يفعل ثانيًا كذلك، ثم ثالثًا كذلك لرواية عبد الله بن زيد رضي الله عنه **أنَّ النبي عليه السلام تمضمض واستنشق بكف واحد**.

وعندنا: يتمضمض أولًا ثلاثًا، ثم يستنشق ثلاثًا؛ لأنهما عضوان منفردان فيردان بالماء كسائر الأعضاء، وما رواه فمعناه أنَّه استعمل في الاستنشاق الكف الذي استعملها في المضمضة.

**مسألة:** والمضمضة والاستنشاق سنتان في الوضوء والجنابة جميعًا عنده؛ لقول النبي عليه السلام: «**عشرة من الفطرة**»[٤]: أي من السنة، وذكر من جملتها «**المضمضة والاستنشاق**».

---

(١) في ب: لأصحابنا، والمثبت من أ.

(٢) زيادة من ب.

(٣)أخرجه البخاري (١٥٥).

(٤)أخرجه مسلم (٢٦١) من حديث عائشة رضي الله عنها.

**ولنا**: ما روىٰ ابن عباس وجابر عن النبي عليه السلام أنّه قال في ذلك: «**إنهما فرضان في الجنابة، سنتان في الوضوء**»[١]، وما رواه محمول علىٰ حالة الحدث.

**مسألة**: والنية شرط صحة الوضوء عنده؛ لقول النبي عليه السلام: «**الأعمال بالنيات**»[٢]؛ ولأنها طهارة حكمية، فلا يصح إلا بالنية كالتيمم.

**وقلنا**: ليست شرط الصحة؛ لأنا لو اشترطناها مع أنها ليست في كتاب الله تعالىٰ كان زيادة علىٰ النص، وهو نسخ فلا يجوز إلا بمثله، وأمَّا الخبر فليس فيه جواز أنَّ الأعمال بالنيات، أو وجودها، أو فضلها، والوجود غير مراد بالإجماع؛ لأنها توجد بدونها، فإمَّا أن يحمل علىٰ الجواز أو علىٰ الفضل، ولا وجه للأول؛ لأنَّه يخالف النصف فحمل علىٰ الثاني.

وأمَّا التيمم فهو طهارة ضرورية فلا يعتبر إلا عند قصد أداء ما لا يتأدىٰ إلا بالطهارة.

---

(١) **قال الحافظ ابن حجر** رحمه الله: لم أجده هكذا، وقد تقدم ما ورد في ذلك قبل، لكن أخرج الدّارقطنيّ والحاكم وابن عدي من حديث أبي هريرة قال: جعل رسول ﷺ المضمضة والاستنشاق للجنب ثلاثًا فريضة، وفي إسناده بركة بن محمّد وهو كذّاب.

**وقال البيهقيّ**: إنّما جاء هذا عن ابن سيرين قال: سنّ رسول الله ﷺ الاستنشاق في الجنابة ثلاثًا، كذلك أخرجه الدّارقطنيّ.

وأسند أيضا من طريق أبي حنيفة، عن عثمان بن راشد، عن عائشة بنت عجرد، عن ابن عبّاس فيمن نسي المضمضة والإستنشاق، ولا يعيد إلّا أن يكون جنبا.

واستدلّ علىٰ عدم وجوبهما بحديث أم سلمة قلت، يا رسول الله إني امرأة أشد ضفر رأسي، فقال: «**إنّما يكفيك أن تحثي علىٰ رأسك ثلاث حثيات، ثمّ تفيضي عليك الماء فتطهري**».

وفي رواية: «**فإذا أنت قد طهرت**»، وفي رواية لمسلم: أفأنقضه للجنابة والحيض؟ فقال: «**لا**»، وهو في الصّحيحين.

«الدراية في تخريج أحاديث الهداية» (١/ ١٠).

(٢) أخرجه البخاري (١)، ومسلم (١٩٠٧) من حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

والترتيب شرط أيضًا عنده لظاهر نظم آية الوضوء [(١)].

**وقلنا**: الواو للجمع المطلق لا للترتيب [(٢)].

**مسألة**: والفرض في مسح الرأس مسح ثلاث شعرات عنده؛ لأن قوله تعالىٰ: ﴿وَٱمۡسَحُواْ بِرُءُوسِكُمۡ﴾ [المائدة: ٦] يقتضي مسح البعض دون الكل كقولك: أخذت بالزمام، هو خلاف قولك: أخذت الزمام، وذلك للكل، وهذا للبعض، فبأي قدر مسح فقد امتثل به.

**وقلنا**: هذا القدر وما فوقه يحصل بغسل الوجه من غير قصد، وهذا فعل ورد به الأمر قصدًا، فلا يصح تقديره بما يتأدَّىٰ من غير قصد، فقدرناه بما لا بد

---

(١) **قال بدر الدين العيني**: وقد قال بقوله أحمد، وإسحاق، وأبو ثور، وقتادة، وأبو عبيد القاسم ابن سلام، وإليه ذهب ابن منصور، وصاحب مالك، وحكاه عن صاحبه.
«البناية شرح الهداية» (١/ ٢٤٥).

(٢) **قال بدر الدين العيني**: م: (ولنا أن المذكور فيها) ش: أي في الآية المذكورة م: (حرف الواو وهي لمطلق الجمع بإجماع أهل اللغة) ش: يعني المذكور بعد الفاء حرف الواو، والواو لمطلق الجمع بإجماع أهل اللغة، وبإجماع النحاة البصرية والكوفية، دون الترتيب، وقيل: نص سيبويه عليه في سبعة عشر موضعا من الكتاب، فصار المعنىٰ كأنه قال والله أعلم: فاغسلوا هذه الأعضاء، فعملنا بحرف الفاء والواو، فقلنا: الفاء دخل في الفعل لا في المحل والفاء التي للتعقيب هي العاطفة، وليست هذه عاطفة، بل جواب الشرط، ولو كانت للتعقيب فهي لتعقيب الجملة بواسطة الواو.
**وقال إمام الحرمين**: تكلف أصحابنا في نقل أن الواو للترتيب، واستشهدوا بأمثلة فاسدة، والحال أنها لا تقتضي ترتيبا ومن ادعاه فهو مكابر، وقال النووي: وهو الصواب، ولو كانت الواو للترتيب لكان قولنا: جاء زيد وعمرو، وبعده تكرار أو قبله أو معه نقضا، وكذا من قال لامرأته: إن دخلت الدار فأنت طالق فإنه ينجزه، ولو كانت تحتمل الترتيب لما وقع ويصح تنجيز الحالف، وكذا تقول: تقابل زيد وعمرو مع امتناع الترتيب والاشتراك المجازي علىٰ خلاف الأصل.
«البناية شرح الهداية» (١/ ٢٤٥).

من تحصيله [من قصد][(١)]، وهو مقدار ثلاثة أصابع اليد؛ لأنها آلة المسح.

**مسألة**: والسُّنة في مسح الرأس [التثليث عنده][(٢)] لرواية عبد الله بن أبي أوفى **أنَّ النبي ﷺ توضأ ومسح برأسه ثلاثًا**[(٣)]؛ ولأنَّه ركن في الوضوء فليس تثليثه كغسل الوجه.

**وعندنا**: السُّنة فيه الإفراد؛ لأنَّ عثمان وعليًّا وجماعة من الصحابة رووا عن النبي ﷺ إفراد المسح في الوضوء[(٤)]؛ لأنَّه مسح في الوضوء فلا يسنّ تثليثه كمسح الخفين، وهذا لأنَّ التثليث يُلحقه بالغسل فيناقض الأصل.

**مسألة**: ويأخذ عنده لمسح الأذنين ماء جديدًا لرواية عبد الله بن جدعان أنَّ

---

(١) في ب: بقصد، والمثبت من أ.

(٢) في ب: تثليثه عند الشافعي، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه ابن ماجة (٤١٦)، والطبراني في «المعجم الأوسط» (٩٣٦٢)، ولفظه:: «رأيت رسول الله ﷺ توضأ ثلاثا ثلاثا، ومسح رأسه مرة».

**قال البوصيري في «الزوائد»**: هذا الإسناد ضعيف، فائد بن عبد الرحمن قال فيه البخاري: منكر الحديث، وقال الحاكم: روىٰ عن ابن أبي أوفىٰ أحاديث موضوعة.

نعم المتن رواه النسائي في الصغري من حديث علي بن أبي طالب.

(٤) أخرجه البخاري (١٥٨)، ومسلم (٢٢٦) من حديث رضي الله عنه.

وحديث علي رضي الله عنه: الترمذي (٤٤)، والنسائي (١٣٦)، وأحمد (٩١٩)، والدارقطني (١/ ٩١)، والطيالسي (١٧٦)، وأبو يعلىٰ (٢٨٣)، والبزار (٣٤٣)، والطبراني في «الكبير» (٧٠٣٠)، وفي «الصغير» (٩٣٩).

**قال أبو عيسىٰ**: وفي الباب عن عثمان و عائشة و الربيع و ابن عمر و أبي أمامة وأبي رافع وعبد الله بن عمرو و معاوية وأبي هريرة وجابر وعبد الله بن زيد وأبي بن كعب.

**قال أبو عيسىٰ**: حديث عليّ أحسن شيء في هذا الباب، وأصح؛ لأنه قد روي من غير وجه عن علي رضوان الله عنه، والعمل علىٰ هذا عند عامة أهل العلم أن الوضوء يجزئ مرة مرة ومرتين أفضل، وأفضله ثلاث، وليس بعده شيء، وقال ابن المبارك: لا آمن إذا زاد في الوضوء علىٰ الثلاث أن يأثم، وقال أحمد و إسحاق: لا يزيد علىٰ الثلاث إلا رجل مبتلىٰ.

النبي عليه السلام **أخذ للأذنين ماء جديدًا**[1]، ولأنَّه لا يجوز أن يكمل به فرض مسح الرأس [ق/ ٢٠٣ب]، فكان عضوًا آخر سوىٰ الرأس فيفرد بالماء.

**وعندنا**: يمسحه بالماء الذي أخذه لمسح الرأس لرواية ابن عباس **أنَّ النبي** عليه السلام **اغترف غرفة من ماء، فمسح بها رأسه وأذنيه، ظاهرهما وباطنهما**[2]، ولأنَّ الأذنين تبع للرأس؛ لقوله عليه السلام: «**الأذنان من الرأس**»[3] فيتبعانه في مائه،

---

(١) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٣١٣) من حديث عبد الله بن زيد رضي الله عنه.

(٢) أخرجه الترمذي (٣٦)، وابن ماجة (٤٣٩) وابن حبان (١٠٨٦).

**قال الترمذي**: وفي الباب عن الربيع.

**قال أبو عيسىٰ**: وحديث ابن عباس حديث حسن صحيح، والعمل علىٰ هذا عند أكثر أهل العلم يرون مسح الأذنين ظهورهما وبطونهما.

(٣) أخرجه أبو داود (١٣٤)، والترمذي (٣٧)، وابن ماجة (٤٤٤)، وأحمد (٢٢٢٧٧)، والدارقطني (١/ ١٠٣)، والطبراني في «الكبير» (٧٥٥٤)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٣١٨) من حديث أبي أمامة رضي الله عنه.

**قال الترمذي**: قال قتيبة: قال حماد: لا أدري هذا من قول النبي صلى الله عليه وسلم، أو من قول أبي أمامة؟

قال: وفي الباب عن أنس قال أبو عيسىٰ: هذا حديث حسن، ليس إسناده بذاك القائم.

والعمل علىٰ هذا عند أكثر أهل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ومن بعدهم أن الأذنين من الرأس، وبه يقول سفيان الثوري وابن المبارك و الشافعي و أحمد و إسحاق.

**وقال بعض أهل العلم**: ما أقبل من الأذنين فمن الوجه، وما أدبر فمن الرأس، قال إسحاق: واختار أن يمسح مقدمهما مع الوجه ومؤخرهما مع رأسه.

**وقال الشافعي**: هما سنة علىٰ حيالهما يمسحهما بماء جديد.

**وقال البيهقي**: وهذا الحديث يقال فيه من وجهين:

**أحدهما**: ضعف بعض الرواة.

**والآخر**: دخول الشك في رفعه.

وبصحة ذلك أخبرنا أبو عبد الله الحافظ، ثنا أبو العباس محمد بن يعقوب، ثنا عباس الدوري قال: سمعت يحيىٰ بن معين يقول: سنان بن ربيعة يحدث عن حماد بن زيد ليس هو بالقوي.

أخبرنا أبو عبد الرحمن السلمي، ثنا أبو سعيد الخلال، ثنا أبو القاسم البغوي، ثنا محمود بن غيلان، ثنا النضر بن شميل، ثنا ابن عون، وذكر عنده شهر بن حوشب فقال: إن شهرا =

وأما الخبر فيحتمل أنه إنما أخذ لهما ماءً جديدًا؛ لأنَّه لم يبق في يده بلل غير مستعمل، وإنما لم يجز تكميل فرض مسح الرأس؛ لأن فرضيته بالكتاب، وكون الأذنين من الرأس بخبر الواحد فلم يسقط ما ثبت قطعًا بما ثبت بغالب الرأي بمنزلة التوجه إلىٰ الحطيم في الصلاة مستدبر الكعبة.

**مسألة:** ومس الفرجين بباطن الكف حدث [عنده][1]؛ لحديث بُسرة بنت صفوان عن النبي ﷺ: «**من مسّ فرجه فليتوضأ**»[2].

=

=تركوه.

قوله: «تركوه»، أي طعنوا فيه وأخذته، ألسنة الناس.

وبإسناده ثنا محمود بن غيلان، ثنا شبابة قال: سمعت شعبة يقول: كان شهر بن حوشب رافق رجلًا من أهل الشام، فسرق عيبته.

أخبرنا أبو عبد الله الحافظ أنا أبو العباس محمد بن يعقوب، ثنا العباس بن محمد الدوري، ثنا يحيىٰ بن أبي بكير، ثنا أبي قال: كان شهر بن حوشب علىٰ بيت المال، فأخذ خريطة فيها دراهم، فقال القائل:

**لقد باع شهر دينه بخريطة ... فمن يأمن القراء بعدك يا شهر**

أخبرنا أبو بكر أحمد بن محمد الفقيه، ثنا علي بن عمر الحافظ، ثنا دعلج بن أحمد قال: سألت موسىٰ بن هارون عن هذا الحديث؟ فقال: ليس بشيء، فيه شهر بن حوشب، وشهر ضعيف.

**قال البيهقي:** والحديث في رفعه شك.

(١) في ب: عند الشافعي، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه أبو داود (١٨١)، والترمذي (٨٢)، والنسائي (١٦٣)، وفي «الكبرىٰ» (١٥٩)، ومالك (٨٩)، وأحمد (٢٧٣٣٥)، والدارمي (٧٢٤) وابن حبان (١١١٢)، والحاكم (٤٧٣)، والطبراني في «الكبير» (٢٤/ ١٩٣) حديث (٤٨٥)، وفي «الصغير» (١١١٣)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٦١١) من حديث بسرة بنت صفوان رضي الله عنها.

**قال الترمذي:** وفي الباب عن أم حبيبة و أبي أيوب و أبي هريرة و أروىٰ بنت أنيس وعائشة وجابر وزيد بن خالد وعبد الله بن عمرو.

**قال أبو عيسىٰ:** هذا حديث حسن صحيح.

**قال:** هكذا رواه غير واحد مثل هذا عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن بسرة. =

=وقال الزيلعي: حديث بسرة أخرجه أصحاب السنن الأربع، فأبو داود. والنّسائي من طريق مالكٍ عن عبد اللّه بن أبي بكر بن عمرو بن حزم، عن عروة بن الزبير، قال: دخلت علىٰ مروان، فذكر ما يكون منه الوضوء، فقال مروان: أخبرتني بسرة بنت صفوان أنّ رسول اللّه ﷺ قال: «من مسّ ذكره فليتوضّأ» انتهىٰ.

ورواه الترمذي وابن ماجه من حديث هشام بن عروة، عن أبيه، عن مروان، عن بسرة، وقال الترمذي: حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، وفي الباب عن أم حبيبة، وأبي أيوب، وأبي هريرة، وأروىٰ بنت أنيسٌ، وعائشة، وجابرٍ، وزيد بن خالدٍ، وعبد اللّه بن عمر.

وقال محمّد بن إسماعيل: هذا الحديث أصح شيءٍ في هذا الباب، وكذلك رواه النّسائي، وقال: لم يسمع هشامٌ من أبيه هذا الحديث، وكذلك الطّحاوي في شرح الآثار: قال: وإنّما أخذه هشامٌ بن أبي بكر بن محمّد بن عمرو بن حزم، ثمّ أخرجه عن همّامٍ، عن هشام بن عروة، حدّثني أبو بكر بن محمّد بن عمرو بن حزم، حدّثني عروة، قال: فرجع الحديث إلىٰ أبي بكرٍ، انتهىٰ.

قلت: يشكل عليه رواية الترمذي عن يحيىٰ بن سعيدٍ القطّان، عن هشام بن عروة، قال: أخبرني أبي، عن بسرة، وكذلك رواه أحمد في مسنده حدّثنا يحيىٰ بن سعيدٍ، عن هشامٍ، قال: حدّثني أبي أنّ بسرة بنت صفوان أخبرته، وقال البيهقي في سننه: ورواه يحيىٰ بن سعيدٍ القطّان، عن هشام بن عروة، عن أبيه، فصرّح فيه بسماع هشامٍ من أبيه، انتهىٰ.

وجمع الدّارقطني طرق هذا الحديث في اثنتي عشرة ورقة كبارٍ، وروىٰ الطّبراني في معجمه الأوسط حديث بسرة من رواية عبد الحميد بن جعفرٍ، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن بسرة مرفوعًا «من مسّ فرجه فليتوضّأ وضوءه للصّلاة»، قال الطّبراني: لم يقل فيه: «وأنثييه» عن هشام إلّا عبد الحميد بن جعفرٍ، انتهىٰ.

ورواه الترمذي أيضًا من حديث عبد الرّحمن بن أبي الزناد، عن أبيه، عن عروة، عن بسرة.

وبالسّند الأوّل: رواه ابن حبّان في صحيحه في النوع الثالث والعشرين من القسم الأوّل.

والحاكم في المستدرك، وقال: علىٰ شرط الشّيخين.

قال ابن حبّان: ومعاذ اللّه أن نحتجّ بمروان بن الحكم في شيءٍ من كتبنا، ولكنّ عروة لم يقنع بسماعه من مروان حتّىٰ بعث مروان شرطيًّا له إلىٰ بسرة فسألها، ثمّ أتاهم فأخبرهم بما قالت بسرة، ثمّ لم يقنعه ذلك حتّىٰ ذهب عروة إلىٰ بسرة فسمع منها، فالخبر عن عروة، عن بسرة متّصلٌ ليس بمنقطعٍ، وصار مروان والشرطي كأنّهما زائدان في الإسناد، ثمّ أخرجه عن عروة، عن بسرة، وأخرجه أيضًا عن عروة، عن مروان، عن بسرة، وفي آخره قال عروة: فذهبت إلىٰ بسرة فسألتها فصدّقته. =

**وعندنا:** ليس بحدث لرواية قيس بن طلق بن عليّ أنَّ النبي ﷺ قال لمن سأله التوضؤ منه قال: «**لا، ما هو إلا بضعة منك**»[١]؛ ولأنّه مسّ الطاهر بالطاهر،

---

= **قال ابن حبّان:** وليس المراد من الوضوء غسل اليد، وإن كانت العرب تسمي غسل اليد وضوءًا، بدليل ما أخبرنا، وأسند عن عروة بن الزبير، عن مروان، عن بسرة، قالت: قال رسول الله ﷺ: «**من مسّ فرجه فليتوضّأ وضوءه للصّلاة**».

وأسند أيضًا عن عروة عن بسرة، قالت: قال رسول الله ﷺ: «**من مسّ فرجه فليعد الوضوء**» قال: والإعادة لا تكون إلّا لوضوء الصّلاة، انتهىٰ.

واستضعفه الطّحاوي بالإسناد الأوّل، وروىٰ بإسناده عن ابن عيينة أنّه عدّ جماعةً لم يكونوا يعرفون الحديث، ومن رأيناه يحدث عنهم سخرنا منه، فذكر منهم عبد الله بن أبي بكر بن محمّد بن عمرو بن حزم، قال: ثمّ أخرجه من طريق الأوزاعي، أخبرني الزهري، حدّثني أبو بكر بن محمّد بن عمرو بن حزم، قال: فثبت انقطاع هذا الخبر وضعفه، انتهىٰ.

**وبالسّند الأوّل:** رواه مالكٌ في الموطّأ، وعنه الشّافعي في مسنده، ومن طريق الشّافعي رواه البيهقي، ثمّ قال: ورواه يحيىٰ بن بكير عن مالكٍ، فزاد فيه: فليتوضّأ وضوءه للصّلاة.

**قال الشّافعي:** وقد روينا قولنا عن غير بسرة، والّذي يعيب علينا الرواية عن بسرة يروي عن عائشة بنت عجردٍ، وأم حراشٍ، وعدّة نساءٍ لسن بمعروفاتٍ، ويحتج بروايتهنّ، وهو يضعف بسرة مع قدم هجرتها وصحبتها للنّبي ﷺ.

وقد حدّثت بهذا الحديث في دار المهاجرين، والأنصار متوافرون، ولم يدفعه منهم أحدٌ، ولمّا سمعها ابن عمر لم يزل يتوضّأ من مس الذّكر حتّىٰ مات.

**قال البيهقي:** وإنّما لم يخرجا في الصّحيح حديث بسرة لاختلافٍ وقع في سماع عروة من بسرة، أو هو عن مروان عن بسرة، ولكنّهما احتجّا بسائر رواته، والله أعلم.

«نصب الراية» (١/ ٥٤-٥٦).

(١) أخرجه أبو داود (١٨٢)، والترمذي (٨٥)، والنسائي (١٦٥)، وفي «الكبرىٰ» (١٦٠)، وأحمد (١٦٣٢٩)، وابن حبان (١١٢٠)، والدارقطني (١/ ١٤٩)، والطبراني في «الكبير» (٨٢٣٤)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٣١١٥) من حديث طلق بن علي رضي الله عنه.

قال الترمذي: وفي الباب عن أبي أمامة.

**قال أبو عيسىٰ:** وقد روي عن غير واحد من أصحاب النبي ﷺ وبعض التابعين أنهم لم يروا الوضوء من مس الذكر، وهو قول أهل الكوفة و ابن المبارك، وهذا الحديث أحسن شيء روي في هذا الباب. =

فأشبه مس الفخذ، وحديث بسرة رده يحيىٰ بن معين، ولئن ثبت فهو محمول علىٰ غسل اليد إذا مسحه وقد عَرِق، ولم يكن استنجاء بالماء.

**مسألة**: ومس المرأة حدثٌ بشهوة وبغير شهوة؛ لقول الله تعالىٰ: ﴿أَوْ لَٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ صَعِيدًا طَيِّبًا فَٱمْسَحُواْ بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ﴾ [النساء: ٤٣].

**وعندنا**: ليس بحدث بكل حال لرواية عائشة رضي الله عنها، عن النبي عليه السلام: «**أنَّه كان يُقَبِّل بعض نسائه ثم يخرج إلىٰ الصلاة ولا يتوضأ**»[١]، فأما الآية فالمسّ هو

---

= وقد روي هذا الحديث أيوب عن عتبة و محمد بن جابر، عن قيس بن طلق، عن أبيه، وقد تكلم بعض أهل الحديث في محمد بن جابر، وأيوب بن عتبة، وحديث ملازم بن عمرو، عن عبد الله بن بدر أصح وأحسن.

**وقال الحافظ ابن حجر** رحمه الله: رواه أحمد وأصحاب السنن والدارقطني، وصححه عمرو بن علي الفلاس وقال: هو عندنا أثبت من حديث بسرة.

وروي عن ابن المديني أنه قال: هو عندنا أحسن من حديث بسرة، والطحاوي وقال: إسناده مستقيم غير مضطرب بخلاف حديث بسرة.

**وصححه أيضا** ابن حبان والطبراني وابن حزم، وضعفه الشافعي وأبو حاتم وأبو زرعة والدارقطني والبيهقي وابن الجوزي، وادعىٰ فيه النسخ ابن حبان والطبراني وابن العربي والحازمي وآخرون، وأوضح ابن حبان وغيره ذلك، والله أعلم.

**وقال البيهقي**: يكفي في ترجيح حديث بسرة علىٰ حديث طلق أن حديث طلق لم يخرجه الشيخان، ولم يحتجا بأحد من رواته، وحديث بسرة قد احتجا بجميع رواته، إلا أنهما لم يخرجاه للاختلاف فيه علىٰ عروة وعلىٰ هشام بن عروة، وقد بينا أن ذلك الاختلاف لا يمنع من الحكم بصحته، وإن نزل عن شرط الشيخين، وتقدم أيضا عن الإسماعيلي أنه ألزم البخاري إخراجه لإخراجه نظيره في الصحيح. «تلخيص الحبير» (١/ ١٢٥).

(١) أخرجه النسائي (١٧٠)، وفي «السنن الكبرىٰ» (١٥٥)، والدارقطني (١/ ١٣٦).

**قال النسائي**: ليس في هذا الباب حديث أحسن من هذا الحديث، وإن كان مرسلا، وقد روىٰ هذا الحديث الأعمش، عن حبيب بن أبي ثابت، عن عروة، عن عائشة قال يحيىٰ القطان: حديث حبيب، عن عروة، عن عائشة، هذا وحديث حبيب، عن عروة، عن عائشة: تصلي، وإن قطر الدم علىٰ الحصير لا شيء.

الوطء، والتيمم للجنابة.

**مسألة**: والخارج النجس من غير السبيلين لا ينقض الوضوء عنده قلّ أو كثر؛ لرواية أنس بن مالك عن النبي عليه السلام **أنه احتجم ولم يتوضأ**[(١)]، ولأنَّ القليل منه ليس بحدث، فكذا [الكثير][(٢)] كالدمع والعرق.

**وعندنا**: إذا سال نقض الوضوء.

**مسألة**: والبلغم إذا كان ملء الفم فكذلك [يكون سائلًا، وفي حديث][(٣)] أبي هريرة، عن النبي عليه السلام: «**ليس في القطرة والقطرتين من الدم وضوء حتىٰ يكون سائلًا**»[(٤)]، وحديث عليّ رضي الله عنه: «**أو دسعة تملأ الفم**»[(٥)]، وهذا لا يُعرف

---

(١) أخرجه الدارقطني (١/ ١٥١)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦٤٩)، قال الدارقطني: رفعه ابن أبي العشرين، ووقفة أبو المغيرة عن الأوزاعي، وهو الصواب.

**قال الحافظ ابن حجر**: رواه البيهقي، وفي إسناده صالح بن مقاتل، وهو ضعيف، وادعىٰ ابن العربي أن الدارقطني صححه، وليس كذلك، بل قال عقبه في السنن: صالح بن مقاتل ليس بالقوي.

وذكره النووي في فصل الضعيف، وأما ما رواه الدارقطني من حديث أبي هريرة مرفوعا: «**ليس في القطرة ولا في القطرتين من الدم وضوء إلا أن يكون دما سائلا**»، فإسناده ضعيف جدا، فيه محمد بن الفضل بن عطية وهو متروك. «التلخيص الحبير» (١/ ١١٥).

(٢) في ب: كثيره، والمثبت من أ.

(٣) في ب: لرواية، والمثبت من أ.

(٤) أخرجه الدارقطني (١/ ١٥٧).

**قال الزيلعي**: رواه الدارقطني أيضا من حديث الحسن بن علي الرزاز، عن محمد بن الفضل عن أبيه، عن ميمون بن مهران، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: إلىٰ آخره سواء، قال: وخالفه حجاج بن نصير فرواه عن محمد بن الفضل بن عطية حدثني أبي عن ميمون بن مهران، عن أبي هريرة مرفوعا نحوه سواء، قال: وحجاج بن نصير ضعيف، ومحمد بن الفضل بن عطية أيضًا ضعيف. «نصب الراية» (١/ ٧١).

(٥) ذكره الزيلعي في «نصب الراية» (١/ ٧١)، وقال: غريب.

قياسًا، فالظاهر أنَّه قاله سماعًا.

**مسألة:** والقهقهة في صلاة لها ركوع وسجود ليست بحدث عنده، وهذا قياس، قال: لأنها ليست بحدث في صلاة الجنازة وسجدة التلاوة وخارج الصلاة، فكذا فيها.

وعندنا هي حدث؛ لِمَا روي عن النبي عليه السلام [ق/ ١٩٤أ] **أنَّه كان يصلي بأصحابه فدخل رجل في بصره سوء، فوقع في حفيرة في المسجد، فضحك بعض القوم، فأمرهم بإعادة الوضوء والصلاة**(١)، فتركنا القياس بهذا الخبر، ولا نص في صلاة الجنازة وسجدة التلاوة، فعملنا فيهما بالقياس.

**مسألة:** ونوم القاعد في الصلاة للشافعي فيه قولان، وفي سائر أحوال الصلاة حدث، وخارج الصلاة بكل حال هو حدث أيضًا؛ لحديث صفوان بن عسال المرادي: «**أمرنا النبي عليه السلام ألَّا ننزع خفافنا إذا كنا سفرًا ثلاثة ولياليها إلا عن جنابة، لكن عن غائط أو بول أو نوم**»(٢).

---

(١) أخرجه الدارقطني (١/ ١٦٢)، من حديث أبي المليح ،عن أبيه، ثم قال: الحسن بن دينار متروك الحديث، وروىٰ هذا الحديث أيضا عبد الرحمن بن عمرو بن جبلة البصري، وهو متروك الحديث، عن سلام بن أبي مطيع، عن قتادة ،عن أبي العالية وأنس بن مالك.
وأخرجه أبو داود في «المراسيل» (ص/ ٧٥) عن أبي العالية مرسلا، ثم قال: روي عن الحسن، وإبراهيم، والزهري، هذا الخبر عن النبي ﷺ ومخرجها كلها إلىٰ أبي العالية، رواه إبراهيم، عن أبي هاشم الرمّاني، ورواه الزهري، عن سليمان بن أرقم، عن الحسن، وقال حفصٌ المنقري: أنا حدَّثت به الحسن، عن أبي العالية.
**وقال الهيثمي:** رواه الطبراني في الكبير، وفيه محمد بن عبد الملك الدقيقي، ولم أر من ترجمه قلت: قد ترجمه المزي في التهذيب، وهو ثقة لا طعن فيه، وعلة الحديث إنما هي الانقطاع فإن راويه لم يسمعه من أبي موسىٰ ، كما في هامش الأصل ، وبقية رجاله موثقون.
«مجمع الزوائد» (١/ ٥٦٠).

(٢) أخرجه الترمذي (٩٦)، والنسائي (١٢٦)، وفي «الكبرىٰ» (١٣٢)، وابن ماجة (٤٧٨)، =

**وقلنا**: نوم المصلي ليس بحدث بكل حال، ونوم المتمكن خارج الصلاة كذلك، ونوم المتكئ والمضطجع حدث؛ لِمَا روي عن النبي ﷺ أنَّه أمر بحذيفة وهو نائم في المسجد قاعدًا فوضع يده على كتفه، وقال: «**ما هذا؟**»، فرفع حذيفة رأسه وقال: أفي هذا وضوء يا رسول الله؟ قال: «**لا، حتى [تضع]**[1] **جنبك**»[2].

وروى ابن عباس، عن النبي ﷺ أنَّه قال: «**ليس الوضوء على من نام قائمًا**

---

=وأحمد (١٨١١٦)، وابن خزيمة (١٩٦)، وابن حبان (١١٠٠)، والطبراني في «الكبير» (٧٣٥١)، وفي «الأوسط» (١٨٣١)، والبيهقي في «الكبرى» (٥٧٤) من حديث صفوان بن عسال المرادي رضي الله عنه.

**قال الترمذي**: هذا حديث حسن صحيح، وقد روى الحكم بن عتيبة و حماد عن إبراهيم النخعي، عن أبي عبد الله الجدلي، عن خزيمة بن ثابت، ولا يصح، قال علي بن المديني: قال يحيى بن سعيد: قال شعبة: لم يسمع إبراهيم النخعي من أبي عبد الله الجدلي حديث المسح.

**وقال زائدة عن منصور**: كنا في حجرة إبراهيم التيمي ومعنا إبراهيم النخعي، فحدثنا إبراهيم التيمي، عن عمرو بن ميمون، عن أبي عبد الله الجدلي، عن خزيمة بن ثابت، عن النبي ﷺ في المسح على الخفين.

**قال محمد بن اسماعيل**: أحسن شيء في هذا الباب حديث صفوان بن عسال المرادي.

**قال أبو عيسى**: وهو قول أكثر العلماء من أصحاب النبي ﷺ والتابعين، ومن بعدهم من الفقهاء مثل سفيان الثوري و ابن المبارك و الشافعي و أحمد و إسحاق، قالوا: يمسح المقيم يوما وليلة، والمسافر ثلاثة أيام ولياليهن.

**قال أبو عيسى**: وقد روى عن بعض أهل العلم أنهم لم يوقتوا في المسح على الخفين، وهو قول مالك بن أنس.

**قال أبو عيسى**: والتوقيت أصح، وقد روي هذا الحديث عن صفوان بن عسال أيضا من غير حديث عاصم.

(١) في أ: يقع، والمثبت من ب.

(٢) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرى» (٥٩١) ثم قال: وهذا الحديث ينفرد به بحر بن كنيز السقاء عن ميمون الخياط وهو ضعيف، ولا يحتج بروايته.

**أو راكعًا أو ساجدًا أو قاعدًا، إنما الوضوء علىٰ من نام مضطجعًا، فإنَّه إذا نام مضطجعا استرخت مفاصله»**[(١)]، وحديثه محمول علىٰ نوم المضطجع.

**مسألة:** وصاحب [القرح][(٢)] يتوضأ لكل فرض عنده، وله أن يصلي ما شاء من النوافل بذلك الوضوء؛ لقول النبي عليه السلام: «**المستحاضة تتوضأ لكل صلاة**»[(٣)]، والنفل [تبع للفرض][(٤)].

**وعندنا:** تتوضأ لوقت كل صلاة، وما رواه فهو محمول علىٰ هذا، يقال: آتيك صلاة الظهر، أي: وقتها.

**مسألة:** والمنيُّ طاهر عنده؛ لقول عائشة رضي الله عنها: **كنت أفرك المني من ثوب رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يصلي فيه**[(٥)]، ولو كان نجسًا لمنع صحة الشروع فيها.

**وعندنا:** هو نجس لقوله عليه السلام لعمار: «**إنما يُغسل الثوب من خمسة من**

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٠٢)، والترمذي (٧٧)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٥٦٦).

**قال أبو داود:** قوله: «الوضوء علىٰ من نام مضطجعا» هو حديث منكر لم يروه إلا يزيد أبو خالد الدالاني عن قتادة، وروىٰ أوله جماعة عن ابن عباس، ولم يذكروا شيئا من هذا، وقال: كان النبي صلى الله عليه وسلم... محفوظا.

**وقالت عائشة** رضي الله عنها: قال النبي صلى الله عليه وسلم: «**تنام عيناي ولا ينام قلبي**».

**وقال شعبة:** إنما سمع قتادة من أبي العالية أربعة أحاديث: حديث يونس بن متىٰ، وحديث ابن عمر في الصلاة، وحديث «**القضاة ثلاثة**»، وحديث ابن عباس: حدثني رجال مرضيون منهم عمر، وأرضاهم عندي عمر.

**قال أبو داود:** وذكرت حديث يزيد الدالاني لأحمد بن حنبل، فانتهرني استعظاما له، وقال: ما ليزيد الدالاني يدخل علىٰ أصحاب قتادة؟ ولم يعبأ بالحديث.

(٢) في ب: العذر، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه البخاري (٢٢٦)، ومسلم (٣٣٣) من حديث عائشة رضي الله عنها.

(٤) في ب: يتبع الفرض، والمثبت من أ.

(٥) أخرجه مسلم (٢٨٨).

البول، والغائط، والدم، والمني، والقيء»[(١)].

وحديثه محمول على القليل أو معناه: كنت أفركه خارج الصلاة، ثم هو يصلي فيه، كما يقال: كنت أخيط وهو يلبس، وكنت أخبز وهو يأكل، وقد روي في هذا: «ثم يصلي فيه».

**مسألة:** وخروج المنيّ كيفما كان يوجب الاغتسال عنده؛ لقول النبي عليه السلام: «**الماء من الماء**»[(٢)].

**وعندنا:** خروجه بشهوة يوجب ذلك، فأما إذا خرج من غير شهوة لسقوط أو حمل أو خوف أو سعي، فهو حدث يوجب الوضوء لا غير؛ لأنَّه في معنى

---

(١) أخرجه الدارقطني (١/ ١٢٧)، والبزار (١٣٩٧) من حديث عمار بن ياسر رضي الله عنه.
**قال الدارقطني:** لم يروه غير ثابت بن حماد وهو ضعيف جدا، وإبراهيم وثابت ضعيفان.
**قال الزيلعي:** قال البزار: وثابت بن حماد كان ثقة، ولا يعرف أنه روى غير هذا الحديث انتهى.
نقل البزار ذلك عن شيخ شيخه إبراهيم بن زكريا، وقال البيهقي في «سننه الكبرى» في «باب التطهير بالماء دون المائعات»: وأما حديث عمار بن ياسر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال له: «**يا عمار ما نخامتك... إلى آخره**» فهو باطل لا أصل له، إنما رواه ثابت بن حماد عن علي بن يزيد، عن ابن المسيب عن عمار، وعلي بن زيد غير محتج به، وثابت بن حماد متهم بالوضع انتهى.
**وكان البيهقي** رحمه الله توهم أن تشبيه النخامة في الحديث بالماء في الطهورية، وليس كذلك، إنما التشبيه في الطهارة أي النخامة طاهرة لا يغسل الثوب منها، وإنما يغسل من كذا وكذا، ولفظ الحديث يدل عليه، إذ لا يلزم من تشبيه شيء بشيء استواؤهما من كل الوجوه؛ فصح أن ما قاله غير ظاهر، وعلي بن زيد روى له مسلم مقرونا بغيره، وقال العجلي: لا بأس به، وفي موضع آخر قال: يكتب حديثه، وروى له الحاكم في «المستدرك»، وقال الترمذي: صدوق، وثابت هذا قال شيخنا علاء الدين: ما رأيت أحدا بعد الكشف التام جعله متهما بالوضع غير البيهقي، وقد ذكره في «كتاب المعرفة» في هذا الحديث، ولم ينسبه إلى الوضع، وإنما حكى فيه قول الدارقطني وقول ابن عدي المتقدمين، والله أعلم.
«نصب الراية» (١/ ١٨١).
(٢) أخرجه مسلم (٣٤٣) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

البول.

وإذا خرج عن شهوة فهو افتضاء الشهوة فأشبه الوطء.

**مسألة:** والماء إذا ورد على النجاسة لم [يتنجس][(١)] عنده، وإنما [يتنجس][(٢)] إذا وقعت فيه النجاسة؛ لأنه إذا ورد على النجاسة فهو الغالب، وإذا وقعت فيه النجاسة فقد [ق/ ٢٠٤ب] غلبته.

**وقلنا:** المنجس اختلاطها بأجزائه، ويستوي في ذلك الحالان.

**مسألة:** والإناء إذا ولغ فيه الكلب لا يطهر إلا بغسله سبع مرات عنده؛ لقوله عليه السلام: «**إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فاغسلوه سبعًا**»[(٣)]

**ولنا:** قوله عليه السلام: «**يُغسل الإناء من ولوغ الكلب ثلاثًا**»[(٤)]؛ ولأنَّ ما تنجس

---

(١) في ب: ينجس، والمثبت من أ.

(٢) في ب ينجس، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه البخاري (١٧٠)، ومسلم (٢٧٩) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٤) أخرجه الدارقطني (١/ ٦٥) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

**قال الزيلعي:** قال البيهقي في «المعرفة»: تفرد به عبد الملك من بين أصحاب عطاء، ثم عطاء من بين أصحاب أبي هريرة، والحفاظ الثقات من أصحاب عطاء وأصحاب أبي هريرة يروونه «سبع مرات»، وعبد الملك لا يقبل منه ما يخالف فيه الثقات، ولمخالفته أهل الحفظ والثقة - في بعض رواياته - تركه شعبة بن الحجاج، ولم يحتج به البخاري في «صحيحه».

وقد اختلف عليه في هذا الحديث، فمنهم من يرويه عنه مرفوعا، ومنهم من يرويه عنه من قول أبي هريرة، ومنهم من يرويه عنه من فعله.

**قال:** وقد اعتمد الطحاوي على الرواية الموقوفة في نسخ حديث «السبع»، وأن أبا هريرة لا يخالف النبي ﷺ فيما يرويه عنه، وكيف يجوز ترك رواية الحفاظ الأثبات من أوجه كثيرة لا يكون مثلها غلطا برواية واحد قد عرف بمخالفة الحفاظ في بعض أحاديثه انتهى.

وهذا الذي نقله عن الطحاوي ذكره في «شرح الآثار»، فقال بعد أن روى الموقوف عن عبد الملك بن أبي سليمان، عن عطاء، عن أبي هريرة قال: إذا ولغ الكلب.. إلخ، ثم قال: فثبت بذلك نسخ «السبع»؛ لأنا نحسن الظن بأبي هريرة، ولا يجوز عليه أنه يترك ما سمعه من النبي =

ببوله أو دمه يطهر بالثلاث، ففي هذا وهو دون ذلك أولىٰ.

وأمَّا الحديث الذي رواه فالأمر بالغسل سبعًا كأن بدءًا حين كانوا [ألقوا][1] الكلاب ليتحاموها، ونُسخ بعد الانزجار.

**مسألة:** والنجاسة إذا لم تكن مرئية فإنها تطهر بالغسل مرة [عنده][2]؛ لأنها غيرية فتطهر بالمرة كالحدث.

**وقلنا:** هي نجاسة حقيقية فلا تطهر إلا بالثلاث كالمرئية، والحدث ليس بنجاسة بينة، وإنما أُمرنا بالغسل فيه تعبدًا أو الائتمار يقع بمرّة.

**مسألة:** وسؤر سباع الوحش طاهر عنده؛ لِمَا روي أنَّ النبي عليه السلام سُئل عن الحياض التي [كانت][3] في الفلوات وما ينوبها من السباع فقال: «**لها ما حملت في بطونها، وما أبقت فهو لنا شراب وطهور**»[4].

**وعندنا:** هو نجس؛ [لأن لعابها نجس][5] لنجاسة لحمها، وقد تفرق في الماء، وحديثه محمول علىٰ الحياض الكبيرة.

**مسألة:** وخرء ما يؤكل لحمه من الطيور نجس عنده؛ [لأنَّ الطبع إحالة][6]

=

=ﷺ وإلا سقطت عدالته ولم يقبل روايته، بل كان يجب علىٰ الخصم المخالف أن يعمل بحديث عبد الله بن المغفل عن النبي ﷺ، رواه مسلم أنه يغسل يسبعا، ويعفر الثامنة بالتراب، لأنه قد زاد علىٰ السبع، والأخذ بالزائد أوجب عملا بالحديثين، وهم لا يقولون به فثبت أنه منسوخ، انتهىٰ.«نصب الراية» (١/ ١٢٤).

(١) في ب: ألفوا، والمثبت من أ.

(٢) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٣) زياده من أ.

(٤) أخرجه الدارقطني (١/ ٢٦) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٥) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٦) في ب: لأنه مستحيل، والمثبت من أ.

إلىٰ نتن وخبث.

وقلنا: لا نتن فيه ولا خبث، ودليل طهارته عندنا إمساك الناس الحمامات في المساجد خصوصًا في المسجد الحرام مع أمر الله تعالىٰ بالتطهير: ﴿أَن طَهِّرَا بَيْتِيَ لِلطَّآئِفِينَ﴾ [البقرة: ١٢٥].

**مسألة:** والماء المستعمل في أحد قوليه كقول محمد، والآخر كقول زفر، وقد مر في بابيهما.

**مسألة:** وموت ما ليس له دم سائل في الماء القليل يفسده عنده؛ لقول الله تعالىٰ: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ﴾ [المائدة: ٣]، وهذه ميتة.

وعندنا: لا يفسد؛ لقول النبي عليه السلام: «**موت ما ليس له نفس سائلة في الماء لا يفسد**»[١].

ولأنَّ المنجس هو الدم المسفوح الذي في الميتة، وقد عُدم في هذا، والآية تلاها لبيان الحرمة لا لإثبات النجاسة.

**مسألة:** والشعر، والريش، والصوف، والعظم، والقرن، والظلف، والعصب، والظفر من الشاة الميتة ونحوها نجس عنده؛ لقول النبي عليه السلام: «**لا تنتفعوا من الميتة بشيء**»[٢].

---

(١) أخرجه الدارقطني (١/ ٣٣)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١١٢٦) عن مغيرة، عن إبراهيم من قوله.

قال البيهقي: قال شعبة: أظنه قد ذكر الوزغة قال الشيخ: وروينا معناه عن الحسن البصري وعطاء وعكرمة.

(٢) أخرجه أبو داود (٤١٢٨)، والترمذي (١٧٢٩)، والنسائي (٤٢٤٩)، وفي «الكبرىٰ» (٤٥٧٥)، وابن ماجة (٣٦١٣)، وأحمد (١٨٨٠٢)، وابن حبان (١٢٧٨)، والطبراني في «المعجم الأوسط» (١٠٤)، وفي «الصغير» (١٠٥٠)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٤٢) من =

=حديث عبد الله بن عكيم رضي الله عنه.

**قال الترمذي**: هذا حديث حسن، ويروىٰ عن عبد الله بن عكيم عن أشياخ لهم هذا الحديث، وليس العمل علىٰ هذا عند أكثر أهل العلم، وقد روي هذا الحديث عن عبد الله بن عكيم أنه قال: أتانا كتاب النبي ﷺ قبل وفاته بشهرين، قال: وسمعت أحمد بن الحسن يقول: كان أحمد بن حنبل يذهب إلىٰ هذا الحديث لما ذكر فيه قبل وفاته بشهرين، وكان يقول: كان هذا آخر أمر النبي ﷺ، ثم ترك أحمد بن حنبل هذا الحديث لما اضطربوا في إسناده، حيث روىٰ بعضهم فقال: عن عبد الله بن عكيم، عن أشياخ لهم من جهينة.

**وقال الحافظ ابن حجر**: رواه الشّافعي في سنن حرملة، وأحمد والبخاري في تاريخه، والأربعة والدّارقطنيّ والبيهقي وابن حبّان، عن عبد اللّه بن عكيم (قال): أتانا كتاب رسول اللّه ﷺ قبل موته: «**ألّا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا عصب**»، وفي رواية الشّافعي وأحمد وأبي داود: قبل موته بشهر، ورواية لأحمد: بشهر أو شهرين، قال الترمذي: حسنٌ، وكان أحمد يذهب إليه ويقول: هذا آخر الأمر، ثمّ تركه لمّا اضطربوا في إسناده، حيث روىٰ بعضهم فقال: عن ابن عكيم، عن أشياخ من جهينة، وقال الخلّال: لمّا رأىٰ أبو عبد اللّه تزلزل الرواة فيه، توقّف فيه.

**وقال ابن حبّان**: بعد أن أخرجها: هذه اللّفظة أوهمت عالمًا من النّاس، أنّ هذا الخبر ليس بمتّصل، وليس كذلك، بل عبد اللّه بن عكيم شهد كتاب رسول اللّه ﷺ حيث قرئ عليهم في جهينة، وسمع مشايخ جهينة يقولون ذلك، وقال البيهقي والخطّابي: هذا الخبر مرسلٌ. وقال ابن أبي حاتم في العلل، عن أبيه: ليست لعبد اللّه بن عكيم صحبةٌ، وإنّما روايته كتابة، وأغرب الماوردي، فزعم أنّه نقل عن علي بن المديني: أنّ رسول اللّه ﷺ مات، ولعبد اللّه بن عكيم سنةٌ، وقال صاحب الإمام: تضعيف من ضعّفه ليس من قبل الرجال، فإنّهم كلهم ثقاتٌ، وإنّما ينبغي أن يحمل الضّعف علىٰ الاضطراب، نقل عن أحمد.

ومن الاضطراب فيه ما رواه ابن عدي والطّبراني من حديث شبيب بن سعيد، عن الحكم، عن عبد الرّحمن بن أبي ليلىٰ، عنه، ولفظه: جاءنا كتاب رسول اللّه ﷺ ونحن بأرض جهينة: «**إني كنت رخّصت لكم في إهاب الميتة وعصبها، فلا تنتفعوا بإهاب ولا عصب**»، إسناده ثقاتٌ، وتابعه فضالة بن المفضّل عند الطّبراني في الأوسط.

ورواه أبو داود من حديث خالد، عن الحكم، عن عبد الرّحمن: أنّه انطلق هو وأناسٌ معه إلىٰ عبد اللّه بن عكيم فدخلوا، وقعدت علىٰ الباب، فخرجوا إليّ، وأخبروني: أنّ عبد اللّه بن عكيم أخبرهم، فهذا يدل علىٰ أنّ عبد الرّحمن ما سمعه من ابن عكيم، لكن إن وجد التّصريح بسماع عبد الرّحمن منه، حمل علىٰ أنّه سمعه منه بعد ذلك.

وفي الباب عن ابن عمر، رواه ابن شاهين في النّاسخ والمنسوخ، وفيه عدي بن الفضل، وهو =

**وعندنا:** هي طاهر؛ لقول النبي ﷺ: «**لا بأس بجلد الميتة إذا دُبغ وشعرها إذا غُسل**»[(١)]، ولأنَّ المنجس هي الرطوبات التي في هذه الأشياء، وأما ما رواه فهو نهي عن الانتفاع بها بالأكل، فقد قال في حديث آخر: «**إنما حرم من الميتة أكلها**».

**مسألة:** وجلد الميتة لا يطهر بالدباغ عنده؛ لقوله ﷺ: «**لا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا عصب**» [ق/ ١٩٥أ].

**وعندنا:** يطهر؛ لقوله ﷺ: «**أيما إهاب دُبغ فقد طهر**»[(٢)]، والإهاب اسم

---

=ضعيفٌ، وعن جابرٍ، رواه ابن وهبٍ في مسنده، عن زمعة بن صالحٍ، عن أبي الزبير، عن جابرٍ، وزمعة ضعيفٌ، ورواه أبو بكرٍ الشّافعي في فوائده من طريقٍ أخرىٰ، قال الشّيخ الموفّق: إسناده حسنٌ. وقد تكلّم الحازمي في النّاسخ والمنسوخ علىٰ الحديث فشفىٰ، ومحصّل ما أجاب به الشّافعيّة وغيرهم عنه التّعليل بالإرسال، وهو أنّ عبد اللّه بن عكيمٍ لم يسمعه من النّبي ﷺ، والانقطاع بأنّ عبد الرّحمن بن أبي ليلىٰ لم يسمعه من عبد اللّه بن عكيمٍ، والاضطراب في سنده؛ فإنّه تارةً قال: عن كتاب النّبي ﷺ. وتارةً: عن مشيخةٍ من جهينة. وتارةً: عمّن قرأ الكتاب.

والاضطراب في المتن، فرواه الأكثر من غير تقييدٍ، ومنهم من رواه بقيد شهرٍ أو شهرين، أو أربعين يومًا أو ثلاثة أيّامٍ، والتّرجيح بالمعارضة بأنّ الأحاديث الدّالّة علىٰ الدباغ أصح، والقول بموجبه بأنّ الإهاب اسم الجلد قبل الدباغ، وأمّا بعد الدباغ فيسمىٰ شنًا وقربةً، حمله علىٰ ذلك ابن عبد البر والبيهقي، وهو منقولٌ عن النّضر بن شميل، والجوهري وقد جزم به، وقال ابن شاهين: لمّا احتمل الأمرين وجاء قوله: «**أيما إهابٍ دبغ فقد طهر**»، فحملناه علىٰ الأوّل جمعًا بين الحديثين، والجمع بينهما بالتّخصيص بأنّ المنهيّ عنه جلد الكلب والخنزير، فإنّهما لا يدبغان، وقيل: محمولٌ علىٰ باطن الجلد في النّهي، وعلىٰ ظاهره في الإباحة، واللّه أعلم.

«تلخيص الحبير» (١/ ٤٥، ٤٦).

(١) أخرجه الدارقطني (١/ ٤٧) من حديث أم سلمة رضي الله عنها، ثم قال: يوسف بن السفر متروك ولم يأت به غيره.

(٢) أخرجه مسلم (٣٦٦) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

لما [لم][1] يُدبغ والنهي عن ذلك.

**مسألة**: ولا يجوز بيع جلد الميتة بعد الدباغة عنده؛ لأنَّه لم يطهر فهو كبيع الميتة.

**وعندنا**: يجوز؛ لأنَّه طهر فهو [كجلد][2] الذكية.

**مسألة**: والطير إذا مات، وخرج منه بيض لم يشتد قشره لم يؤكل عنده؛ لأنَّه كسائر الرطوبات التي فيه [وهي نجسة][3].

**وقلنا**: هي بيضة طير مأكول اللحم، فتؤكل كما إذا خرجت في حياتها أو بعد مماتها، وقد اشتد قشرها.

**مسألة**: والمصلي إذا سبقه الحدث لم يجز له أن يتوضأ، ويبني عليها عنده لزوال الطهارة، وهي شرط جواز الصلاة وللحاجة إلىٰ المشي فيها، وهو عمل كثير فأشبه العمد من الحدث والاحتلام.

**وعندنا**: له أن يتوضأ ويبني عليها استحسانًا؛ لقول النبي عليه السلام: «**من قاء أو رعف في صلاته فلينصرف وليتوضأ، وليبن علىٰ صلاته ما لم يتكلم**»[4].

وعن أبي بكر وعثمان وعليّ وابن عمر وسلمان ـ رضوان الله عليهم ـ أنهم قالوا بما قلنا، فتركنا القياس [به][5].

---

(١) سقط من أ، والمثبت من ب، وهو الصواب. انظر «شمس العلوم» (١/ ٣٤٧).

(٢) في أ: كجلد، والمثبت من ب.

(٣) في ب: وهو نجس، والمثبت من أ.

(٤) أخرجه ابن ماجة (١٢٢١)، والدارقطني (١/ ١٥٣)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦٥٢) من حديث عائشة رضي الله عنها.

قال البوصيري في الزوائد: في إسناده إسماعيل بن عياش، وقد روىٰ عن الحجازيين وروايته عنهم ضعيفة.

(٥) سقط من أ، والمثبت من ب.

**مسألة**: والنجاسة القليلة على البدن، أو في الثوب تمنع جواز الصلاة عنده؛ لأنَّ الحكميّ وهو الحدث -وهو دون الحقيقي- يمنع قليله فهذا أولىٰ.

**وعندنا**: ما لم يجاوز قدر الدرهم لم يمنع؛ لقول عمر رضي الله عنه إذا كانت النجاسة مثل ظفري لم تمنع جواز الصلاة[(١)]، وظفره كان قريبًا من كف أحدهم، وفي خبر خلع النعال أنَّ النبي عليه السلام لم يستقبل الصلاة، ولأنَّ الأمة أجمعت علىٰ جواز الصلاة من ترك الاستنجاء بالماء، ونجاسة ذلك الموضع قريبة من هذا، ولأنَّ فيه ضرورة بخلاف الحدث؛ لأنَّه لا تتجزأ إصابته، ولا حرج في تكليف إزالة كله، وهذا قد يصيبه شيئًا فشيئًا، فيخرج في تكليف إزالة كل ما أصاب [هذا][(٢)].

**مسألة**: والأرض إذا تنجست ثم جفت طهرت عندنا خلافًا لزفر والشافعي، وقد مرّت في باب زفر.

**مسألة**: والحيض عنده الدم العبيط الأسود؛ لقوله عليه السلام: «**الحيض دم أسود عبيط محتدم**»[(٣)].

**قلنا**: ليس فيه نفي غيره، وفي حديث عائشة رضي الله عنها أنها [ق/ ٢٠٥ب] جعلت ما سوىٰ البياض الخالص حيضًا[(٤)]، وذاك لا يُعرف، فالظاهر أنها قالته سماعًا.

**مسألة**: ودم الحامل ليس بحيض عندنا؛ لقول النبي عليه السلام: «**ألا لا توطأ الحبالىٰ حتىٰ [يضعن، ولا الحيالىٰ حتىٰ]**[(٥)] **يستبرئن بحيضة**»[(٦)]، جعل

---

(١) انظر «المبسوط» (١/ ٦٠).
(٢) سقط من أ، والمثبت من ب.
(٣) أخرجه الدارقطني (١/ ٢١٨) من حديث أبي أمامة رضي الله عنه.
(٤) أخرجه الدارقطني (١/ ٢١٩).
(٥) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٦) أخرجه الترمذي (١٤٧٤)، والطبراني في «الكبير» (١٨/ ٢٥٩) حديث (٦٤٨)، وفي «الأوسط» (٢٤٢٢)، من حديث العرباض بن سارية رضي الله عنه.

الحيض علامة فراغ الرحم، فدل أنَّه لا [يتصور][(١)] مع الشغل.

**وقال الشافعي**: هو حيض؛ لأنَّه خرج من الرحم في وقت معتاد، فأشبهت الحائل.

**قلنا**: ليس من الرحم فإنَّه قد انسد بالولد.

**مسألة**: وأدنىٰ مدة الحيض يوم وليلة عنده؛ لقوله عليه السلام: «**دعي الصلاة يوم أقرائك**»[(٢)].

**قلنا**: ليس فيه ذكر الليلة وأنت تزيدها، ثم ليس فيه قصر الحيض علىٰ هذا القدر، بل فيه بيان أنها لا تصلي في وقت الحيض.

**وقلنا**: أقل مدة الحيض ثلاثة أيام ولياليها؛ لرواية أبي أمامة الباهلي، عن النبي عليه السلام أنه قال: «**أقل الحيض للجارية البكر والثيب ثلاثة أيام ولياليها، وأكثره عشرة أيام**»[(٣)].

وأكثر الحيض عندنا عشرة أيام لهذا الحديث، وعند الشافعي خمسة عشر يومًا؛ لأنَّ الشهر في حق الآيسة والصغيرة أقيم مقام حيض وطهر، فيقسم الشهر عليهما نصفان، وأكثر النفاس عندنا أربعون يومًا، كذلك رواه ابن عمر وأبو هريرة وعائشة وأم سلمة وأم حبيبة عن النبي عليه السلام بألفاظ مختلفة[(٤)].

وعند الشافعي ستون يومًا، قالوا: لأنَّ عنده أكثر الحيض خمسة عشر يومًا، والنفاس أربعة أمثاله، كما جعل أصحابنا أكثر الحيض عشرة، والنفاس أربعة

---

(١) في ب: يبقىٰ، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه البخاري (٢٢٦)، ومسلم (٣٣٣) من حديث عائشة رضي الله عنها.

(٣) تقدم تخريجه.

(٤) انظر «سنن الدارقطني» (١/ ٢٢٠).

أمثاله، ولكن هذا غير سديد لمخالفة النصوص، ونحن اتّبعنا النص فيهما.

**مسألة**: والمبتدئة إذا رأت دمًا واستمرّ بها ذلك فالعشرة من أولها حيض عندنا؛ لأنها دخلت [في الحيض] [١] فلا يخرجها بالشك، وللشافعي فيها ثلاثة أقاويل:

**أحدها**: أنَّه يوم وليلة؛ لأنَّ الأقل متيقنٌ، ولا يزاد عليه بالشك.

**وقوله الثاني**: أنَّ حيضها سبعة؛ لأنَّ الغالب هو الوسط.

**وقوله الثالث**: أنَّ حيضها يعتبر بحيض نساء عشيرتها، وهذا بعيد؛ لأنَّ ذلك يختلف باختلاف الطباع والأغذية.

**مسألة**: وإذا طهرت الحائض في وقت العصر فعليها قضاء الظهر والعصر جميعًا، وإذا طهرت في وقت العشاء فعليها قضاء المغرب والعشاء جميعًا؛ لأنَّ عنده وقت الظهر والعصر واحد، وهو ما بعد الزوال إلىٰ الغروب، ووقت المغرب والعشاء واحد، وهو ما بين غروب الشمس وذهاب ثلث الليل، ولهذا جوّز الجمع بين الظهر والعصر في وقت أحدهما، والجمع بين المغرب والعشاء في وقت أحدهما بعذر المطر والسفر، ويستدل بجواز الجمع بين صلاتي عرفة وبين صلاتي المزدلفة.

**[وقلنا]** [٢]: الأحاديث المشهورة في بيان المواقيت بخلافه، فلا تعارض بهذا النوع من الاجتهاد.

**مسألة**: والجمع بين صلاتي عرفة تغيير ورد الشرع به بخلاف القياس، ولهذا لم يتعدّ مورد الشرع فيهما، فلم يجوّزه للمنفرد، ولا لغير المحرم

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) في ب: ونحن قلنا، والمثبت من أ.

والجمع بين الصلاتين للمطر والسفر غير مشروع عندنا، ويبيّن بعدها إن شاء الله [ق/ ١٩٦أ].

**مسألة:** وإذا حاضت المرأة بعد ما مضىٰ من الوقت ما يسع فيه فرضه لم يسقط عنه قضاؤه عند الشافعي؛ لأنَّ الوجوب عنده بأول الوقت، وهو الجزء الذي يسع فيه الفرض؛ لأنَّه لمَّا دخل الوقت توجه الخطاب بالأداء حتىٰ لو أداه كان مؤديًا للفرض، فلا يسقط باعتراض الحيض [بعده][1] كما إذا حاضت بعد خروج الوقت.

**وعندنا:** إذا حاضت في الوقت سقط عنها فرضه، وإن بقي شيء قليل؛ لأنَّ السبب في حق من لم يؤد في أول الوقت هو الجزء الأخير منه حتىٰ لو أدّاه فيه كان مؤديًا لا قاضيًا، وقد اعترض الحيض في وقت الوجوب، فيمنع الوجوب كما إذا استوعب الوقت.

**مسألة:** وإذا انقطع دمها وخرجت من حيضها لم يقربها زوجها ما لم تغتسل عنده -كما قال زفر- وقد مرّ في بابه.

**مسألة:** ولا يجوز التيمم بغير التراب عنده؛ لقوله تعالىٰ: ﴿فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾ [المائدة: ٦] أي: ترابًا منبتًا، قاله ابن عباس[2].

**وقلنا:** الصعيد وجه الأرض بإجماع أهل اللغة[3]، والطيب [الطاهر

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه الطبري في «تفسيره» (٨/ ٣٨٦).

(٣) قال الخليل: والصّعيد: وجه الأرض قلّ أو كثر، تقول: عليك بالصّعيد، أي: اجلس علىٰ الأرض وتيمّم الصّعيد، أي: خذ من غباره بكفيك للصلاة، قال الله ﷻ: ﴿فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾، قال ذو الرّمة:

قد استحلّوا قسمة السجود ... والمسح بالأيدي من الصّعيد

«العين» (١/ ٢٩٠).

لغة][1].

**مسألة:** والاستيعاب في التيمم شرط عنده؛ لأنَّ القليل من الحدث مانع من جواز الصلاة بالإجماع، وإن اختلفا في القليل من النجاسة الحقيقية، ولهذا كان الاستيعاب في الوضوء شرطاً.

**وقلنا:** لا حرج في اشتراطه في الوضوء؛ لأنَّ [الماء يصل إلىٰ كل موضع من غير تكلف، وفي اشتراطه في التيمم حرج لأن][2] التراب لا يصل إلىٰ كل موضع منه إلا بتكلّف، والحرج مرفوع شرعًا.

**مسألة:** ويتيمم لكل فرض عنده؛ لأنَّه طهارة ضرورية فلا تبقىٰ لفرضين كطهارة المستحاضة.

[**وقلنا**][3]: عندنا تبقىٰ تلك الطهارة لفرائض ما دامت في الوقت [ق/٢٠٦ب]، وقد قال النبي عليه السلام: «**التراب طهور المسلم ولو إلىٰ عشر حجج ما لم يحدث أو يجد الماء**»[4]، وبه قال أصحابنا.

---

(١) في ب: لغة ظاهرة، والمثبت من أ، وانظر «العين» (٧/ ٤٦١).

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٣) زياده من ب.

(٤) أخرجه الترمذي (١٢٤)، والنسائي (٣٢٢)، وفي «الكبرىٰ» (٣١١)، وأحمد (٢١٤٠٨)، وابن حبان (١٣١٣)، والدارقطني (١/ ١٨٦)، والطيالسي (٤٨٤)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٨١٥) من حديث أبي ذر رضي الله عنه.

**قال الترمذي:** وفي الباب عن أبي هريرة و عبد الله بن عمرو و عمران بن حصين.

**قال أبو عيسىٰ:** وهكذا روىٰ غير واحد عن خالد الحذاء، عن أبي قلابة، عن عمرو بن بجدان، عن أبي ذر، وقد روىٰ هذا الحديث أيوب، عن أبي قلابة، عن رجل من بني عامر، عن أبي ذر، ولم يسمه، قال: وهذا حديث حسن صحيح، وهو قول عامة الفقهاء أن الجنب والحائض إذا لم يجدا الماء تيمما وصليا.

ويروىٰ عن ابن مسعود أنه كان لا يرىٰ التيمم للجنب، وإن لم يجد الماء، ويروىٰ عنه أنه =

**مسألة**: والتيمم قبل دخول وقت الصلاة لا يجوز عنده لهذا.

**وقلنا**: يجوز لِمَا روينا.

**مسألة**: وطلب الماء شرط في السفر لجواز التيمم عنده من كل جانب غلوة[(١)]؛ لأنَّ الشرط عدم الماء، ولا يتحقق العدم إذا لم يطلب.

**وقلنا**: لا يشترط؛ لأنَّه غير واجد، وإن لم يطلب.

**مسألة**: وإذا تيمم في المصر لخوف فوت صلاة الجنازة وصلاة العيد لم يجز عنده؛ لأنهما يقضيان [عنده][(٢)]، فلا يفوتان.

**وعندنا**: يجوز لأنهما لا يقضيان، فيتحقق الفوت فتمس إليه الحاجة.

**مسألة**: وإذا شرع في الصلاة بالتيمم ثم وجد الماء مضىٰ فيها عنده؛ لأنَّه عقد الصلاة بأمر الشرع فلا يبطلها.

**وقلنا**: قد فات شرطها فبطلت.

**مسألة**: والمريض إنما يباح له التيمم عنده إذا خاف علىٰ نفسه ذهاب نفسه أو طرفه [لو توضأ][(٣)]؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰٓ﴾ [المائدة: ٦].

**قال ابن عباس**[(٤)]: هو المجدور ونحوه، وذلك يخاف تلف طرف أو نفس.

**قلنا**: المرض يتناول كل علة، فإذا خاف اشتداده أو امتداده فله هذه

---

=رجع عن قوله فقال: يتيمم إذا لم يجد الماء، وبه يقول سفيان الثوري ومالك والشافعي وأحمد وإسحاق.

(١) قال الموصلي: هي مقدار رمية سهم، ولا يبلغ ميلًا، وقيل: مقدار ما لا ينقطع عن رفقائه. «الاختيار لتعليل المختار» (١/ ٢١).

(٢) زيادة من ب.

(٣) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٤) أخرجه الطبري في «تفسيره» (٨/ ٣٨٧).

الرخصة لإطلاق النص.

**مسألة**: والتيمم في اليد إلىٰ الرسغين في [أحد][(١)] قوليه؛ لأنَّ مطلق اليد إذا لم يجعل غايتها المرفق يتناول هذا، بدليل أنَّ قوله تعالىٰ: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: ٣٨] يقع علىٰ هذا الموضع.

**قلنا**: بل إطلاقها يتناولها إلىٰ [الآباط][(٢)]، وكذلك قال الزهري[(٣)] بأن التيمم إلىٰ الإبطين، وفي القطع اقتصر علىٰ الرسغ لعمل النبي عليه السلام، وفي التيمم امتداد إلىٰ [المرفقين][(٤)]؛ لأنَّ التيمم خلف عن الوضوء فيتقدّر بتقدير الأصل، والأصل مقدّر شرعًا بهذا.

**مسألة**: وإذا كان أكثر بدنه مجروحًا وأجنب يتيمم للجراح وغسل الصحاح[عنده][(٥)]؛ لأنَّه قدر علىٰ هذا القدر.

**وقلنا**: يقتصر علىٰ التيمم؛ لأنَّ الجمع الأصل والبدل ممتنع، فيعتبر الأكثر.

**مسألة**: والمسافر إذا كان معه ماء قليل لا يكفي لوضوئه غسل به ما قدر عليه[عنده][(٦)] ثم تيمم؛ لأنَّه قادر علىٰ بعض ما أُمر به من الوضوء فيقيمه كما إذا كان معه ثوب يستر بعض عورته ستر به ما قدر عليه لقدرته علىٰ بعض ما أُمر به.

**قلنا**: بل يكتفي بالتيمم؛ لأنَّ استعماله هذا الماء لا يطهّره، وما يؤمر به إلا

---

(١) في ب: أول، والمثبت من أ.

(٢) في ب: الإبط، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (٨٢٧).

(٤) في أ:المرفق، والمثبت من ب.

(٥) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٦) سقط من أ، والمثبت من ب.

لهذا، فإذا لم يحصل كان عبثًا، فلا يفعله بخلاف الثوب؛ لأنَّه ليس معه شيء آخر يستره به، أمَّا هنا فالتيمم بالصعيد يطهّره.

**مسألة:** والباغي ليس له أن يترخص برخص المسافرين من الإفطار والقصر واستكمال المسح، وتناول الميتة عند المخمصة عنده؛ لقوله تعالىٰ: ﴿فَمَنِ ٱضۡطُرَّ غَيۡرَ بَاغٖ وَلَا عَادٖ فَلَآ إِثۡمَ عَلَيۡهِۚ﴾ [البقرة: ١٧٣]، ولأنَّ هذه الرخصة ثبتت بطريق الكرامة فلا يستحقها صاحب المعصية.

**وعندنا:** له ذلك؛ لأنَّه مسلم، وبإسلامه صار أهلًا [للكرامة][(١)]، فلا يبطل بعصيانه أهلية هذه الرخصة، ولأنَّ المقيم العاصي يمسح تمام يوم وليلة كالمقيم المطيع، فالمسافر العاصي يمسح ثلاثًا كالمسافر المطيع، ولأنَّ امتناعه عن تناول الميتة عند المخمصة، وعن الإفطار عند لحوق المشقة قتل نفسه، وهو في الخطر فوق تناول ذلك، وأما الآية التي تلاها فقد جاء في التفسير: ﴿غَيۡرَ بَاغٖ﴾: أي: غير طالب ذلك وهو [يجد][(٢)] الحلال.

﴿وَلَا عَادٖ﴾: أي: غير معتدٍ حد الحاجة.

**مسألة:** وإذا غسل المحدث رجليه أولًا ولبس خفيه، ثم غسل ما بقي من أعضاء قبل أن يحدث، ثم أحدث فله أن يمسح عليهما عندنا [ق/ ١٩٧أ].

**وعند الشافعي:** لا يمسح؛ لأنَّ هذه الوضوء غير صحيح عنده لتركه الترتيب فيه.

**مسألة:** ولو توضأ علىٰ الترتيب لكن لما غسل الرجل اليمنىٰ لبس خفه

---

(١) في ب: لكل كرامة، والمثبت من أ.

(٢) في ب: بحد، والمثبت من أ.

الأيمن، ولما غسل الرجل اليسرىٰ لبس خفه الأيسر، فليس له أن يمسح عليهما إذا أحدث عنده؛ لأنَّه حين لبس الخف الأول لم تكن طهارته [تامة][١]، ويقول: الطهارة شرط فيشترط كمالها عند اللبس كالطهارة المشروطة للصلاة يشترط كمالها عند الشروع [في الصلاة][٢].

**وعندنا**: يجوز؛ لأنَّ النبي عليه السلام قال للمغيرة بن شعبة: «**إذا لبست الخفين والقدمان طاهران فامسح عليهما**»[٣].

**مسألة**: ولو لبس الجرموقين علىٰ الخفين لم يمسح عليهما عنده؛ لأنَّ الخف بدل عن الرجل، والبدل لا يكون له بدل، كالتراب لمَّا كان بدلًا عن الماء لم يكن للتراب بدل.

**وعندنا**: إذا لم يمسح علىٰ الخفين حتىٰ لبس عليها الجرموقين فله المسح عليهما لِمَا روي عن عمر أنَّه فعل ذلك[٤]، وروي أنَّه رأىٰ النبي عليه السلام فعل ذلك[٥]، ولأنَّه كخف ذي طاقين.

**وقوله**: إنه يصير بدلًا عن الخف.

**قلنا**: إن مسح علىٰ الخف، ثم لبس الجرموق لم يجز المسح علىٰ

---

(١) في ب: كاملة، والمثبت من أ.

(٢) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٣) أخرجه مالك (٧٢)، والشافعي في «مسنده» (١٠٨٧)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (٧٦١)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (١/ ١٦٨) عن عمر موقوفا عليه بهذا اللفظ.

وأما حديث المغيرة فنصه: كنت مع النبي ﷺ في سفر فأهويت لأنزع خفيه فقال: «**دعهما فإني أدخلتهما طاهرتين**»، فمسح عليهما، وهو حديث متفق عليه: أخرجه البخاري (٢٠٣)، ومسلم (٢٧٤).

(٤) تقدم تخريجه.

(٥) تقدم تخريجه.

الجرموق لِمَا قال، فأما قبل المسح علىٰ الخف جاز له ذلك، ولم يكن بدلًا عنه.

**مسألة**: وقليل الخرق في الخف [ق/ ٢٠٧ب] يمنع جواز المسح عليه عنده؛ لأنَّ ما ظهر وجب غسله لقدرته عليه، والجمع بين الغسل والمسح ممتنع.

**وقلنا**: القليل لا يمنع؛ لأنَّ خفاف الناس لا تخلو عنه، والكثير مانع؛ لأنَّه إذا كثر حصل المسح علىٰ الرجل دون الخف، وهو غير مشروع.

**مسألة**: والمقيم إذا بدأ المسح علىٰ الخف، ثم سافر قبل تمام يوم وليلة لم يمسح بعد تمام اليوم والليلة عنده؛ لأنَّه شرع فيه وهو مقدر بمقدار معلوم، فلا يتغير بسفره في [خلافه](1) مقداره كمن افتتح الصلاة في سفينة مصر فسارت فخرجت من العمران لم يتمها ركعتين لهذا.

**وقلنا**: لو شرع فيه وهو مسافر، ثم أقام أتمه كما يتم المقيم، فإذا شرع وهو مقيم، ثم سافر أتمه كما يتم المسافر، وما استشهد به فهي صلاة واحدة، وهنا مسحات.

**مسألة**: ولا ترجيع في الأذان عندنا.

[وعنده](2): فيه ترجيع، وهو أن يأتي بالشهادتين أولًا مخافتة، ثم يجهر بها، ويحتج بحديث أبي محذورة أنَّه قال: أمرني النبي ﷺ بالأذان يوم الفتح وأمرني أن أرجّع [فيهما](3).

---

(١) في ب: خلاف، والمثبت من أ.

(٢) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

(٣) سقط من ب، والمثبت من أ.

**وقلنا**: ليس هذا في حديث النازل من السماء، ولا في حديث بلال، ولا في سائر الأحاديث، وأمَّا حديث أبي محذورة فقد روي أن النبي عليه السلام أمره بالأذان [يوم فتح مكة][(١)]، ففعل واستحيىٰ من الكفار فخفض صوته بالشهادتين فأمره بإعادتهما جهرًا[(٢)].

**مسألة**: والإقامة مثنىٰ مثنىٰ عندنا، كذلك هي في حديث النازل من السماء، وحديث أذان بلال، والمشهور من أذان أبي محذورة.

وعند الشافعي فرادىٰ فرادىٰ، لرواية أبي محذورة أن النبي عليه السلام قال: **«الأذان مثنىٰ مثنىٰ، والإقامة فرادىٰ فرادىٰ»**[(٣)].

**قلنا**: المشهور من حديث أبي محذورة أنَّه قال: كنت أثني [الإقامة والأذان][(٤)].

وما رواه فالمراد منه الجمع بين الكلمتين في الإقامة، والفصل بينهما في الأذان.

**مسألة**: وفي صلاة الفجر يثوّب عندنا، فإنَّ بلالًا قال: أمرني النبي عليه السلام أن أثوّب لصلاة الفجر، ونهاني أن أثوّب في صلاة العشاء[(٥)].

والشافعي لا يثوّب في الفجر أيضًا اعتبارًا بغيرها.

**وقلنا**: هو وقت غفلة فاحتيج إلىٰ زيادة إعلام.

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) ذكره السرخسي في «المبسوط» (١/ ١٢٨)، ولم أجده مسندا.

(٣) أخرجه مسلم (٣٧٩).

(٤) في ب: بينهما في الأذان، والمثبت من أ.

(٥) أخرجه ابن ماجة (٧١٥)، وأحمد (٢٣٩٥٨)، والدارقطني (١/ ٢٤٣)، والبزار (١٣٧٢)، والطبراني في «الكبير» (١٠٩٢)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٨٤٠).

قيل: هو الصلاة خير من النوم، وقيل: هو [كنداء الصلاة][1] والفلاح مرتين بعد الأذان بزمان.

**مسألة**: ولو أذنَّ الرجل، وأقام غيره إن غاب الأول جاز ولم يكره، وإن كان حاضرًا، وتلحقه الوحشة بإقامة غيره كره، وإن رضي به لم يكره عندنا؛ لأنَّ النبي عليه السلام قال لعبد الله بن زيد الأنصاري صاحب رؤيا الأذان: **«ألقه على بلال»**، فقال لعبد الله: **«أقم أنت»**[2].

**[وعنده]**[3]: يكره؛ لأنَّ النبي عليه السلام بعث بلالًا في حاجة له في سفر وأمر عبد

---

(١) في ب: النداء بالصلاة، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه أبو داود (٥١٢)، وأحمد (١٦٥٢٣)، والدارقطني (١/ ٢٤٥)، والطيالسي (١١٠٣)، والبيهقي في «الكبرى» (١٧٣٨).

**قال الحافظ ابن حجر** رحمه الله: فيه محمّد بن عمرٍو هو الواقفي، بيّنه أبو داود الطّيالسي في روايته وهو ضعيفٌ، واختلف عليه فيه، فقيل: عن محمّد بن عبد اللّه، وقيل: عن عبد اللّه بن محمّدٍ.

**قال ابن عبد البر**: إسناده حسنٌ، أحسن من حديث الإفريقي.

**وقال البيهقي**: إن صحّا لم يتخالفا، لأنّ قصّة الصدائي بعد، وذكره ابن شاهين في النّاسخ، **وقال البخاري**: عبد اللّه بن محمّد بن عبد اللّه بن زيدٍ، عن أبيه، عن جدّه، لم يذكر سماع بعضهم من بعضٍ، كأنّه يشير إلىٰ ما رواه البيهقي من طريق أبي العميس، عن عبد اللّه بن محمّد بن عبد اللّه بن زيدٍ، عن أبيه، عن جدّه، «أنّه رأىٰ الأذان والإقامة مثنىٰ مثنىٰ، فأتىٰ النّبيّ ﷺ فأخبره، فقال: **«علمهنّ بلالًا»**، قال: فتقدّمت، فأمرني أن أقيم فأقمت، قال الحاكم: رواه الحفّاظ من أصحاب أبي العميس، عن زيد بن محمّد بن عبد اللّه بن زيدٍ، وعند ابن شاهين: أنّ عمر جاء فقال: أنا رأيت الرؤيا ويؤذن بلالٌ، قال: «فأقم أنت»، وقال: غريبٌ، لا أعلم أحدًا قال فيه: إنّ الّذي أقام عمر إلّا في هذا، والمعروف أنّه عبد اللّه بن زيدٍ، وله طريقٌ أخرىٰ أخرجها أبو الشّيخ في كتاب الأذان من حديث الحكم عن مقسمٍ، عن ابن عبّاسٍ قال: «كان أوّل من أذّن في الإسلام بلالٌ، وأوّل من أقام عبد اللّه بن زيدٍ»، وإسناده منقطعٌ بين الحكم ومقسمٍ، لأنّ هذا من الأحاديث الّتي لم يسمعها منه.

«تلخيص الحبير» (١/ ٢٠٩).

(٣) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

الله بن الحارث الصدائي بالأذان، فحضر بلال، وأراد أن يقيم فقال النبي عليه السلام: «**إن أخا الصداء هو الذي أذن، فهو الذي يقيم**»(١).

**قلنا**: كان عبد الله بن الحارث حديث عهد بالإسلام فكانت تلحقه الوحشة.

**مسألة**: وأداء الصلوات كلها في أول أوقاتها أفضل عنده؛ لقوله تعالىٰ: ﴿سَابِقُوٓاْ﴾ [الحديد: ٢١]، ولقوله تعالىٰ: ﴿وَسَارِعُوٓاْ﴾ [آل عمران: ١٣٣]، ولقول النبي عليه السلام: «**أسفروا بالفجر، فإنَّه أعظم الأجر**»(٢).

---

(١) أخرجه أبو داود (٥١٤)، والترمذي (١٩٩)، وابن ماجة (٧١٧)، وأحمد (١٧٥٧٢)، والطبراني في «الكبير» (٥٢٨٦)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٧٣٥).

**قال الحافظ ابن حجر** رحمه الله: أحمد وأبو داود والترمذي وابن ماجة من حديث عبد الرحمن ابن زياد بن أنعم الإفريقي، عن زياد بن نعيم الحضرمي، عن زياد بن الحارث الصدائي، واللفظ للترمذي، وساقه أبو داود مطولا.

**قال الترمذي**: إنما يعرف من حديث الإفريقي، وقد ضعفه القطان وغيره.

**قال**: ورأيت محمد بن إسماعيل يقوي أمره، ويقول: هو مقارب الحديث.

**قال**: والعمل علىٰ هذا عند أكثر أهل العلم.

قوله: وفي القصة المروية كان بلال غائبا، وزياد أذن بإذن النبي ﷺ، الطبراني والعقيلي في الضعفاء، وأبو الشيخ في الأذان من حديث سعيد بن راشد، عن عطاء، عن ابن عمر، كان النبي ﷺ في سير له فحضرت الصلاة، فنزل القوم فطلبوا بلالا فلم يجدوه، فقام رجل فأذن، ثم جاء بلال فقال القوم: إن رجلا قد أذن، فسكت القوم هويا، ثم إن بلالا أراد أن يقيم، فقال له النبي ﷺ: «**مهلا يا بلال فإنما يقيم من أذن**»، والظاهر أن هذا المبهم هو الصدائي، وسعيد بن راشد هذا ضعيف، وضعف حديثه هذا أبو حاتم الرازي وابن حبان في الضعفاء.

«تلخيص الحبير» (١/ ٢٠٩).

(٢) أخرجه أبو داود (٤٢٤)، والترمذي (١٥٤)، والنسائي (٥٤٨)، وفي «الكبرىٰ» (١٥٣٠)، وابن ماجة (٦٧٢)، وأحمد (١٥٨٥٧)، والدارمي (١٢١٧)، وابن حبان (١٤٩٠)، والطيالسي (٩٥٩)، والطبراني في «الكبير» (٤٢٨٣)، وفي «الأوسط» (٩٢٨٩)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٩٨٩) من حديث رافع بن خديج رضي الله عنه.

**قال الترمذي**: وقد روىٰ شعبة و الثوري هذا الحديث عن محمد بن إسحاق، قال: ورواه محمد بن عجلان أيضا، عن عاصم بن عمر بن قتادة. =

والإبراد بالظهر في الصيف أفضل لقوله: «أبردوا بالظهر، فإن شدة الحر من فيح جهنم»[(١)].

وتأخير العصر في كل فعل أفضل؛ لقول عبد الله بن نافع: أمرنا النبي ﷺ بتأخير العصر[(٢)].

وتعجيل المغرب بكل حال هو الأفضل، قال النبي ﷺ: «لا تزال أمتي بخير ما لم يؤخروا المغرب إلىٰ اشتباك النجوم»[(٣)].

---

= قال: وفي الباب عن أبي برزة الأسلمیٰ، و جابر و بلال.

قال أبو عيسىٰ: حديث رافع بن خديج حديث حسن صحيح، وقد رأىٰ غير واحد من أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ والتابعين الإسفار بصلاة الفجر، وبه يقول سفيان الثوري.

وقال الشافعي و أحمد و إسحاق: معنىٰ الإسفار أن يضح الفجر فلا يشك فيه، ولم يروا أن معنىٰ الإسفار تأخير الصلاة.

(١) أخرجه البخاري (٥١٣) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

(٢) أخرجه الدارقطني (١/ ٢٥١).

(٣) أخرجه أبو داود (٤١٨)، وأحمد (١٧٣٦٧)، والحاكم (٦٨٥)، والطبراني في «الكبير» (٤٠٨٣)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٦٠٦) من حديث أبي أيوب رضي الله عنه.

وأخرجه ابن ماجة (٦٨٩)، والدارمي (١٢١٠)، وابن خزيمة (٣٤٠)، والحاكم (٦٨٦)، والطبراني في «المعجم الأوسط» (١٧٧٠)، وفي «الصغير» (٥٦)، والبزار (١٣٠٥)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٩٤٨) من حديث العباس بن عبد المطلب رضي الله عنه.

قال ابن خزيمة: في قوله: «لا تزال أمتي بخير ما لم يؤخروا المغرب حتىٰ تشتبك النجوم» دلالة علىٰ أن قوله في خبر عبد الله بن عمرو بن العاص: «ووقت المغرب ما لم يسقط ثور الشفق» إنما أراد وقت العذر والضرورة، لا أن يعتمد تأخير صلاة المغرب إلىٰ أن تقرب غيبوبة الشفق؛ لأن اشتباك النجوم يكون قبل غيبوبة الشفق بوقت طويل يمكن أن يصلي بعد إشتباك النجوم قبل غيبوبة الشفق ركعات كثيرة أكثر من أربع ركعات.

وقال البيهقي: وقد روينا فيما مضىٰ من حديث أبي أيوب الأنصاري، وروي ذلك من حديث علي بن أبي طالب، وأنس بن مالك.

واحتج بعض من أخّر المغرب بما أخبرنا علي بن أحمد بن عبدان ثنا أحمد بن عبيد ثنا أحمد ابن إبراهيم بن ملحان، ثنا يحيىٰ بن بكير، ثنا الليث حدثني خير بن نعيم الحضرمي، عن أبي =

وتأخير العشاء إلىٰ ثلث الليل أفضل؛ لقول النبي عليه السلام: **«لولا سقم السقيم وضعف الضعيف لأخرت العشاء إلىٰ ثلث الليل»**[١].

فأمَّا المسارعة والمسابقة فهي التهيؤ لها، ولئن قال النبي عليه السلام: **«أول الوقت رضوان الله»**، فقد قال: **«أواخره عفو الله»**[٢]، أي: فضل الله.

---

=هبيرة السبائي، عن أبي تميم الجيشاني، عن أبي بصرة الغفاري قال: صلىٰ بنا رسول الله ﷺ العصر بالمخمص، فقال: **«إن هذه الصلاة عرضت علىٰ من كان قبلكم فضيعوها، فمن حافظ عليها أوفي أجره مرتين، ولا صلاة بعدها حتىٰ يطلع الشاهد»**.

**قال ابن بكير**: سألت الليث عن الشاهد؟ فقال: هو النجم، رواه مسلم في الصحيح عن قتيبة عن الليث، ولا يجوز ترك الأحاديث الصحيحة المشهورة بهذا، وإنما المقصود بهذا نفي التطوع بعدها لا بيان وقت المغرب.

(١) أخرجه أبو داود (٤٢٢)، والنسائي (٥٣٨)، وفي «الكبرىٰ» (١٥٢٠)، وابن ماجة (٦٩٣)، وأحمد (١١٠٢٨)، وابن خزيمة (٣٤٥)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٦٣٣) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

(٢) أخرجه الترمذي (١٧٢)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٨٩٠) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

**قال الترمذي**: هذا حديث غريب، وقد روىٰ ابن عباس عن النبي ﷺ نحوه.

**قال**: وفي الباب عن علي و ابن عمر و عائشة و ابن مسعود.

**قال أبو عيسىٰ**: حديث أم فروة لا يروىٰ إلا من حديث عبد الله بن عمر العمري، وليس هو بالقوي عند أهل الحديث، واضطربوا عنه في هذا الحديث، وهو صدوق، وقد تكلم فيه يحيىٰ ابن سعيد من قبل حفظه.

**وقال الزيلعي** رحمه الله: قال البيهقي: قال الشافعي: ولا يؤثر علىٰ رضوان الله شيء؛ لأن العفو لا يكون إلا عن تقصير انتهىٰ.

ورواه الحاكم في «المستدرك» بلفظ: **«خير الأعمال الصلاة في أول وقتها»**، قال الحاكم: ويعقوب بن الوليد ليس من شرط هذا الكتاب انتهىٰ.

**قال ابن حبان**: يعقوب بن الوليد كان يضع الحديث علىٰ الثقات لا يحل كتب حديثه إلا علىٰ جهة التعجب، وما رواه إلا هو، انتهىٰ.

**وقال أحمد**: كان من الكذابين الكبار، وقال أبو داود: ليس بثقة، وقال النسائي: متروك الحديث.

**وقال البيهقي في «المعرفة»**: حديث **«الصلاة في أول الوقت رضوان الله»** إنما يعرف بيعقوب =

وقال تعالىٰ: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ مَاذَا يُنفِقُونَ قُلِ ٱلْعَفْوَ﴾ [البقرة: ٢١٩]، أي: الفضل.

**مسألة**: ويجوز تكرار الجماعة في كل مسجد بأذان وإقامة عنده؛ لأنَّ الفريق الثاني عليه الصلاة، فلهم الجماعة كالفريق الأول، وكما إذا صلىٰ غير أهل المسجد، وكما في مسجد الشوارع [ق/ ١٩٨أ].

**وعندنا**: كل مسجد له إمام معلوم، وقوم معلومون، فلا يباح لهم تكرار الجماعة لِمَا روي أنَّ النبي عليه السلام كان خرج ليصلح بين الأنصار فرجع وقد صلىٰ أهل المسجد، فدخل بعض حجر نسائه وجمع أهله وصلىٰ بهم[(1)]، ولو جازت الجماعة الثانية من غير كراهة لما اختار النبي عليه السلام الجماعة في البيت علىٰ الجماعة في المسجد [ق/ ٢٠٨ب]؛ ولأنَّ التدبير فيه إلىٰ أهله، فإذا أقاموا أمره فليس لغيرهم معارضتهم بخلاف ما إذا أقام الجماعة الأولىٰ غيرهم؛ لأنَّ حقهم لا يبطل بفعل غيرهم، وبخلاف مساجد الشوارع؛ لأنَّ كل الناس فيها سواء.

---

=ابن الوليد، وقد كذبه أحمد بن حنبل وسائر الحفاظ، قال: وقد روي هذا الحديث بأسانيد كلها ضعيفة، وإنما يروىٰ عن أبي جعفر محمد بن علي من قوله انتهىٰ.

وأنكر ابن القطان في «كتاب علىٰ أبي محمد عبد الحق» كونه أعل الحديث بالعمري، وسكت عن يعقوب قال: ويعقوب هو علة، فإن أحمد قال فيه: كان من الكذابين الكبار، وكان يضع الحديث.

**وقال أبو حاتم**: كان يكذب، والحديث الذي رواه موضوع، وابن عدي إنما أعله به، وفي بابه ذكره، انتهىٰ كلامه.

«نصب الراية» (١/ ٢٠٥).

(١) أخرجه الطبراني في «المعجم الكبير» (٦٨٢٠)، وفي الأوسط» (٤٦٠١) من حديث أبي بكرة رضي الله عنه.

**قال الهيثمي**: رواه الطبراني في الكبير الأوسط، ورجاله ثقات. «مجمع الزوائد» (٢/ ١٧٣).

**مسألة**: ووقت المغرب غير ممتد [عنده][1]؛ لأنَّ النبي عليه السلام أخبر أنَّ جبريل أقام به المغرب في الليلتين جميعًا في ساعة واحدة.

وقلنا: هي دلالة الاستحباب، وثبت الامتداد إلىٰ غيبوبة الشفق بحديث آخر عن النبي عليه السلام أنَّه قال: «**أول وقت المغرب حين تغرب الشمس، وآخره حين يغيب الشفق**»[2].

**مسألة**: ولا يجوز الجمع بين الظهر والعصر في وقت إحداهما، ولا بين المغرب والعشاء كذلك عندنا؛ لقوله تعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱلصَّلَوٰةَ كَانَتۡ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ كِتَٰبٗا مَّوۡقُوتٗا﴾ [النساء: ١٠٣]، أي: فرضًا موقتًا، فلا يجوز تقديمها عن وقتها، ولا تأخيرها عن وقتها.

**[وعنده]**[3]: يجوز ذلك بعذر المطر والسفر، فإن شاء عجّل الثانية فأداها

---

(١) في ب: عند الشافعي، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه الترمذي (١٥١)، وأحمد (٧١٧٢)، والدارقطني (١/ ٢٦٢)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٦٣٥) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

**قال الزيلعي**: قال الترمذي: قال محمد بن إسماعيل: حديث محمد بن فضيل هذا خطأ أخطأ فيه ابن فضيل انتهىٰ. ورواه الدارقطني، وقال: إنه لا يصح مسندا انتهىٰ.

وهم فيه ابن فضيل، وغيره يرويه عن الأعمش، عن مجاهد مرسلا، وهو أصح انتهىٰ.

**قال ابن الجوزي في «التحقيق»**: وابن فضيل ثقة يجوز أن يكون الأعمش سمعه من مجاهد مرسلا، وسمعه من أبي صالح مسندا انتهىٰ.

**وقال ابن أبي حاتم في «العلل»**: سألت أبي عن حديث محمد بن فضيل هذا فقال: وهم فيه ابن فضيل إنما يرويه أصحاب الأعمش عن مجاهد قوله.

وقال ابن القطان في «كتابه»: ولا يبعد أن يكون عند الأعمش في هذا طريقان:

**إحداهما**: مرسلة، والأخرىٰ مرفوعة، والذي رفعه صدوق من أهل العلم وثقه ابن معين وهو محمد بن فضيل، انتهىٰ.

«نصب الراية» (١/ ١٩٨).

(٣) في ب: وقال الشافعي، والمثبت من أ.

في وقت الأولىٰ، وإن شاء أخر الأولىٰ فأداها في وقت الثانية؛ لرواية معاذ أنَّ النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ **في غزوة تبوك جمع الظهر والعصر، وبين المغرب والعشاء**[(١)].

**قلنا**: روي عن علي وابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أنهما فسّرا ذلك بالجمع بينهما فعلًا لا وقتًا[(٢)].

**مسألة**: وصلاة الرجل تفسد بمحاذاة المرأة في صلاة يشتركان فيها عندنا؛ لقول النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**أخروهن من حيث أخرهن الله**»[(٣)]، فإذا خالف الأمر فقد قام مقامًا ليس له بمقام فتفسد صلاته، كما لو تقدم [علىٰ][(٤)] إمامه.

---

(١) أخرجه النسائي (٥٨٧)، وفي «الكبرىٰ» (١٥٦٣)، وأحمد (٢٢١٢٣)، وابن خزيمة (٩٦٨)، وابن حبان (١٥٩٥)، والشافعي (١١٣)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٦٨٥).
**قال البيهقي**: قال علي بن سعيد في غزوة تبوك مخرج في الصحيح من حديث أبي الزبير عن أبي الطفيل، وهو من حديث عمرو بن دينار غريب، تفرد به عثمان بن عمر.

(٢) انظر «مصنف عبد الرزاق» (٢/ ٥٥٥).

(٣) **قال الزيلعي**: حديث غريب مرفوعا، وهو في «مصنف عبد الرزاق» موقوف علىٰ ابن مسعود فقال: أخبرنا سفيان الثوري، عن الأعمش، عن إبراهيم، عن أبي معمر، عن ابن مسعود قال: كان الرجال والنساء في بني إسرائيل يصلون جميعا، فكانت المرأة تلبس القالبين، فتقوم عليهما فتواعد خليلها، فألقىٰ عليهن الحيض، فكان ابن مسعود يقول: أخروهن من حيث أخرهن الله قيل: فما القالبان؟ قال: أرجل من خشب يتخذها النساء يتشرفن الرجال في المساجد انتهىٰ.
ومن طريق عبد الرزاق رواه الطبراني في «معجمه» قال السروجي في «الغاية»: كان شيخنا الصدر سليمان يرويه: «**الخمر أم الخبائث، والنساء حبائل الشيطان، وأخروهن من حيث أخرهن الله**»، ويعزوه الىٰ «مسند رزين»، وقد ذكر هذا الجاهل أنه في «دلائل النبوة - للبيهقي»، وقد تتبعته فلم أجده فيه لا مرفوعا ولا موقوفا، والذي فيه مرفوعا: «**الخمر جماع الإثم، والنساء حبالة الشيطان، والشباب شعبة من الجنون**»، ليس فيه: «**أخروهن من حيث أخرهن الله**» أصلا.
«نصب الراية» (٢/ ٢٥).

(٤) سقط من ب، والمثبت من أ.

**وقال الشافعي**: لا يفسد؛ لأنَّ الفساد عندكم بمحاذاتها، وصلاتها لا تفسده، فكيف تفسد صلاة غيرها؟!

**وقلنا**: لا بل الفساد بفعل الرجل، وهو قيامه في غير مقامه، وهو المخصوص بالنهي.

**مسألة**: وإذا دعا في صلاته بما يشبه كلام الناس بأن دعا لإنسان باسمه، أو يسأل الله تعالىٰ حاجة يخاطب بمثلها الناس بأن قال: زوّجني فلانة، أو اكسني، أو أعطني كذا من الدراهم ونحوها فسدت صلاته عندنا؛ لأنَّه من جنس كلام الناس، وقد قال النبي عليه السلام: «**إن صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس، [وإنما هي للتسبيح والتهليل وقراءة القرآن]**[1]»[2].

**[وعنده]**[3]: لا تفسد؛ لأنَّ النبي عليه السلام كان يقول في قنوت الفجر: «**اللهم أنج الوليد بن الوليد وعياش بن ربيعة، والمستضعفين بمكة، اللهم اشدد وطأتك علىٰ مضر، واجعل سنيهم كسني يوسف**»[4].

**قلنا**: كان ذلك قبل نسخ الكلام في الصلاة.

**مسألة**: وإمامة الصبي للبالغين لا تجوز عندنا؛ لأنَّه يكون اقتداء مفترض بغير مفترض، وذاك بناء القوي علىٰ الضعيف -وهو ممتنع- وإن نويا جميعًا النفل فكذلك النفل؛ لأنَّ النفل يلزم البالغ بالشروع، ونفل الصبي لا يلزمه، وهو بناء مضمون علىٰ غير مضمون، فكان كالأول.

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه مسلم (٥٣٧) من حديث معاوية بن الحكم السلمي رضي الله عنه.

(٣) في ب: وقال الشافعي، والمثبت من أ.

(٤) أخرجه البخاري (٧٧١)، ومسلم (٦٧٥) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

**وعند الشافعي**: يجوز كيف كان؛ لأنَّ تغاير الفرضين لا يمنع صحة الاقتداء عنده، واقتداء المفترض بالمتنفل صحيح عنده؛ لأنَّ الاقتداء ليس بينا عنده على ما نبيّن.

**مسألة**: والوتر عندنا ثلاث ركعات كالمغرب.

**[وعنده]**[١]: ركعة في قول، وثلاث بقعدة واحدة في قول، وثلاث بتسليمتين في قول.

واحتج بقول النبي عليه السلام: «**صلاة الليل مثنى مثنى، فإن خشيت الصبح فأوتر بركعة**»[٢].

وفي رواية: «**توتر لك ما قبلها**»[٣].

**ولنا**: ما روى محمد بن كعب القرظي **أنَّ النبي** عليه السلام **نهي عن البتير**[٤]، وهو أن يوتر الرجل [بركعة][٥].

**وعن الحسن قال**[٦]: أجمع المسلمون على أن الوتر ثلاث ركعات.

والقنوت في الوتر قبل الركوع عندنا.

**[وعنده]**[٧]: بعد الركوع؛ لرواية أنس: **أنَّ النبي** عليه السلام **صلى صلاة الفجر**

---

(١) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه البخاري (٤٦٠)، ومسلم (٧٤٩) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٣) هذه اللفظة: أخرجها البخاري (٤٦١).

(٤) أخرجه ابن عبد البر في «التمهيد» (١٣/ ٢٥٤) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

**قال الزيلعي**: قال النووي في «الخلاصة»: حديث محمد بن كعب القرظي في النهي عن البتيراء ضعيف ومرسل، ولم أجده. «نصب الراية» (٢/ ١١٦).

(٥) في ب: بواحده، والمثبت من أ.

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٢/ ٩٠).

(٧) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

**وقنت بعد الركوع**[١].

**ولنا** أنَّ ابن مسعود قال: بِتُّ عند رسول الله ﷺ أرقب صلاته بالليل فأوتر بثلاث، وقنت قبل الركوع، وأرسلت والدتي في الليلة القابلة فرأت كذلك[٢]، وما رواه [فهو منسوخ][٣].

**مسألة**: ولا قنوت في الفجر عندنا خلافًا للشافعي، قال: روىٰ أنس **أنَّ النبي ﷺ لم يزل يقنت في الفجر حتىٰ فارق الدنيا**[٤].

---

(١) أخرجه البخاري (٩٥٦)، ومسلم (٦٧٧).

(٢) لم أجده مسندًا بهذا اللفظ.

(٣) في ب: فمنسوخ، والمثبت من أ.

(٤) أخرجه الدارقطني (٢/ ٣٩)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٢٩٢٦).

**قال الحافظ ابن حجر**: رواه الدّارقطني من حديث عبيد اللّٰه بن موسىٰ، عن أبي جعفرٍ الرّازي، عن الرّبيع بن أنسٍ بهذا، ومن طريق عبد الرّزّاق وأبي نعيمٍ، عن أبي جعفرٍ مختصرًا، ورواه أحمد عن عبد الرّزّاق، ورواه البيهقي من حديث عبيد اللّٰه بن موسىٰ، وأبي نعيمٍ، وصحّحه الحاكم في كتاب القنوت، وأوّل الحديث في الصّحيحين من طريق عاصمٍ الأحول، عن أنسٍ، وأمّا باقيه فلا، ورواية عبد الرّزّاق أصح من رواية عبيد اللّٰه بن موسىٰ فقد بيّن إسحاق بن راهويه في مسنده سبب ذلك، ولفظه عن الرّبيع بن أنسٍ قال: قال رجلٌ لأنس بن مالكٍ: أقنت رسول اللّٰه ﷺ شهرًا يدعو علىٰ حي من أحياء العرب؟ قال فزجره أنسٌ، وقال: **ما زال رسول اللّٰه ﷺ يقنت في الصبح حتّىٰ فارق الدنيا**.

وأبو جعفرٍ الرّازيّ، قال عبد اللّٰه بن أحمد عن أبيه: ليس بالقوي، وقال ابن أبي مريم عن ابن معينٍ: ثقةٌ ولكنّه يخطئ، وقال الدّوري: ثقةٌ، ولكنّه يغلط فيما يروي عن مغيرة، وحكىٰ السّاجي أنّه قال: صدوقٌ ليس بمتقنٍ، وقال عبد اللّٰه بن علي بن المديني، عن أبيه: هو نحو موسىٰ بن عبيدة يخلط فيما يروي عن مغيرة ونحوه.

**وقال محمّد بن عثمان بن أبي شيبة عن علي بن المديني: ثقةٌ.**

**قلت**: محمّد بن عثمان ضعيفٌ، فرواية عبد اللّٰه بن علي، عن أبيه أولىٰ، وقال أبو زرعة: يهم كثيرًا، وقال: عمرو بن علي: صدوقٌ سيء الحفظ، ووثّقه غير واحدٍ، وقد وجدنا لحديثه شاهدًا رواه الحسن بن سفيان، عن جعفر بن مهران، عن عبد الوارث، عن عمرٍو، عن الحسن، عن أنسٍ قال: **صلّيت مع رسول اللّٰه ﷺ فلم يزل يقنت في صلاة الغداة حتّىٰ فارقته، وخلف أبي بكر كذلك، وخلف عمر كذلك.** =

**قلنا**: روي عن أنس: **أنَّ النبي عليه السلام قنت شهرًا ثم تركه**[(١)]، فتعارضت روايتاه فتساقطتا، فبقي ما روي عن النبي عليه السلام: **أنَّه قنت شهرًا يدعو علىٰ رِعل وذكوان وعصيّة [وبني لحيان]**[(٢)] **ثم تركه**[(٣)]، ولا معارض لهذا.

**مسألة**: وإذا صلىٰ بتحرٍّ إلىٰ جهة، ثم ظهر أنَّه استدبر الكعبة جاز عندنا، [خلافًا له قال][(٤)]: لا يجوز؛ لأنَّه مأمور بالاستقبال، فإذا استدبر فقد خالف.

**ولنا**: قول الله تعالىٰ: ﴿فَثَمَّ وَجْهُ ٱللَّهِ﴾ [البقرة: ١١٥]، أي: قبلة الله[(٥)]، وقد

---

= وغلط بعضهم فصيّره عن عبد الوارث، عن عوفٍ فصار ظاهر الحديث الصحّة، وليس كذلك، بل هو من رواية عمرٍو، وهو ابن عبيدٍ رأس القدريّة، ولا يقوم بحديثه حجّةٌ، ويعكّر علىٰ هذا ما رواه الخطيب من طريق قيس بن الرّبيع، عن عاصم بن سليمان، قلنا لأنسٍ: إنّ قومًا يزعمون أنّ النّبيّ ﷺ لم يزل يقنت في الفجر فقال: كذبوا **إنّما قنت شهرًا واحدًا يدعو علىٰ حي من أحياء المشركين**، وقيسٌ وإن كان ضعيفًا لكنّه لم يتّهم بكذبٍ.

وروىٰ ابن خزيمة في صحيحه من طريق سعيدٍ، عن قتادة، عن أنسٍ: **أنّ النّبيّ ﷺ لم يكن يقنت؛ إلا إذا دعا لقوم أو دعا علىٰ قومٍ**، فاختلفت الأحاديث عن أنسٍ واضطربت فلا يقوم بمثل هذا حجّةٌ، وسيأتي ذكر من تكلّف الجمع بين هذه الأحاديث، واللّه الموفق.

«تلخيص الحبير» (١/ ٤٤٢-٤٤٣).

(١) أخرجه البخاري (٢٨٩٩)، ومسلم (٦٧٧).

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٣) تقدم تخريجه.

(٤) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

(٥) **قال الطبري**: اختلف في تأويل قوله: ﴿فَثَمَّ وَجْهُ ٱللَّهِ﴾ فقال بعضهم: تأويل ذلك: فثم قبلة الله يعني بذلك وجهه الذي وجههم إليه ذكر من قال ذلك: حدثنا أبو كريب قال: حدثنا وكيع، عن النضر بن عربي، عن مجاهد: ﴿فَثَمَّ وَجْهُ ٱللَّهِ﴾ قال: قبلة الله.

حدثنا القاسم قال: حدثنا الحسين، قال: حدثني حجاج، عن ابن جريج، قال: أخبرني إبراهيم، عن مجاهد قال: حيثما كنتم فلكم قبلة تستقبلونها.

**وقال آخرون**: معنىٰ قول الله ﷻ: ﴿فَثَمَّ وَجْهُ ٱللَّهِ﴾ فثم الله تبارك وتعالىٰ

**وقال آخرون**: معنىٰ قوله: ﴿فَثَمَّ وَجْهُ ٱللَّهِ﴾ فثم تدركون بالتوجه إليه رضا الله الذي له الوجه الكريم. =

نزلت في المصلي بالتحري، ولأنَّه توجه إلىٰ حيث أُمِر فجاز، وإن ظهر خطؤه كما إذا تيامن أو تياسر.

**مسألة:** وقضاء الفوائت عند طلوع الشمس وزوالها وغروبها لا يكره عنده لعموم قوله عليه السلام: «**من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها، فإن ذلك وقتها**»[(١)].

وعندنا: يكره؛ لحديث[ق/ ٢٠٩ب] عقبة بن عامر الجهني: «**ثلاث ساعات [ق/ ٢٠٩ب] كان النبي ﷺ ينهانا أن نصليَّ فيها، وأن نقبر فيها موتانا: إذا طلعت الشمس بازغة حتىٰ ترتفع، وإذا قام قائم الظهيرة حتىٰ تزول الشمس، وإذا تضيفت للغروب حتىٰ تغرب**»[(٢)] [ق/ ١٩٩أ]، فصار هذا مخصصًا لذلك العام.

**مسألة:** النفل في هذه الساعات الثلاث بمكة عنده؛ لقوله عليه السلام: «**يا بني عبد مناف، لا تمنعوا أحدًا طاف بهذا البيت وصلىٰ في أيّ ساعة شاء من ليل أو نهار**»[(٣)].

---

=وقال آخرون: عنىٰ بـ« الوجه» ذا الوجه، وقال قائلو هذه المقالة: وجه الله صفة له. «تفسير الطبري» (١/ ٥٤٨).

(١) أخرجه البخاري (٥٧٢)، ومسلم (٦٨٤) من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه.

(٢) أخرجه مسلم (٨٣١) من حديث عقبة بن عامر الجهني رضي الله عنه.

(٣) أخرجه الترمذي (٨٦٨)، والنسائي (٥٨٥)، وفي «الكبرىٰ» (١٥٦١)، وابن ماجة (١٢٥٤)، وأحمد (١٦٧٨٢)، والدارمي (١٩٢٦)، وابن حبان (١٥٥٣)، والحاكم (١٦٤٣)، والدارقطني (٢/ ٢٦٦)، وأبو يعلىٰ (٧٣٩٦)، والطبراني في «الكبير» (١٦٠٠)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٤٢٠٥) من حديث جبير بن مطعم رضي الله عنه.

قال الترمذي: حديث جبير حديث حسن صحيح، وقد رواه عبد الله بن أبي نجيح عن عبد الله ابن باباه أيضا.

وقد اختلف أهل العلم في الصلاة بعد العصر، وبعد الصبح بمكة، فقال بعضهم: لا بأس =

**وقلنا**: الشرع ينهاهم لا بنو عبد مناف.

**مسألة**: وكل نفل له سنة كسُنّة الفجر وركعتي الطواف، فإنَّه لا يكره بعد أداء الفجر والعصر عند الشافعي؛ لِمَا رُوي عن قيس أنَّه صلىٰ بعد ركعتين فقال النبي عليه السلام: «**ما هذا؟**»، قال: ركعتا الفجر لم أركعهما فسكت النبي عليه السلام[1].

**قلنا**: نُسخ هذا بما روي عن النبي عليه السلام قال: «**لا صلاة بعد [صلاة]**[2] **الفجر حتىٰ تطلع الشمس، ولا بعد العصر حتىٰ تغرب الشمس**»[3].

وعن [عمر][4] أنَّه طاف بالبيت سبعًا فلم يصل حتىٰ خرج إلىٰ ذي طوىٰ، ثم صلىٰ ركعتي الطواف بعدما ارتفعت الشمس.

**مسألة**: ومراعاة الترتيب في الفوائت شرط صحة الأداء عندنا، ولا يسقط إلا بنسيان أو ضيق وقت، أو كثرة فوائت؛ لقول النبي عليه السلام: «**من نام عن صلاة أو نسيها فليصلّها إذا ذكرها، فإن ذلك وقتها**»[5].

---

=بالصلاة والطواف بعد العصر وبعد الصبح، وهو قول الشافعي و أحمد و إسحاق، واحتجوا بحديث النبي ﷺ هذا، وقال بعضهم: إذا طاف بعد العصر لم يصل حتىٰ تغرب الشمس، وكذلك إن طاف بعد صلاة الصبح أيضا لم يصل حتىٰ تطلع الشمس، واحتجوا بحديث عمر أنه طاف بعد صلاة الصبح فلم يصل، وخرج من مكة حتىٰ نزل بذي طوىٰ، فصلىٰ بعدما طلعت الشمس، وهو قول سفيان الثوري و مالك بن أنس.

(١) أخرجه أبو داود (١٢٦٧)، وابن ماجة (١١٥٤)، وأحمد (٢٣٨١١)، والشافعي (٨٠٨)، وابن خزيمة (١١١٦)، والحاكم (١٠١٧)، والدارقطني (١/ ٣٨٣)، والطبراني في «الكبير» (١٣١٩)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٤١٨٤).

(٢) زياده من ب.

(٣) أخرجه البخاري (٥٥٦)، ومسلم (٨٢٦) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٤) في ب: ابن عمر، والمثبت من أ.

(٥) تقدم تخريجه.

[وعنده][(١)]: ليست بشرط لرواية ابن عباس عن النبي عليه السلام أنَّه قال: «**من نسي صلاة فذكرها وهو في صلاة مكتوبة فليبدأ بالتي هو فيها، فإذا فرغ منها فليقض التي ذكرها**»[(٢)]، ولأنَّ الترتيب في الأداء كان لترتيب الأوقات، فإذا فاتت بقي الإيجاب مطلقًا كصيام أيام رمضان.

وقلنا: المشهور المفسّر حديث ابن عمر، عن النبي عليه السلام أنّه قال: «**من نسي صلاة فلم يذكرها إلا وهو مع الإمام فليصل التي هو فيها، ثم ليقض التي ذكرها، ثم ليعد التي صلّىٰ**»[(٣)].

والفوائت تعتبر أوقاتها أيضًا بما روينا أولًا.

**مسألة**: وكلام الناسي يقطع الصلاة سهوًا كان أو عمدًا عندنا؛ لقول النبي عليه السلام: «**لا يصلح فيها شيء من كلام الناس**»[(٤)]، وقوله عليه السلام: «**فإذا تكلم فليستقبل الصلاة**»[(٥)].

وعنده: كلام الناسي إذا قلّ لم يفسد الصلاة؛ لقول النبي عليه السلام: «**رُفع عن أمتي الخطأ، والنسيان، وما استكرهوا عليه**»[(٦)].

---

(١) في ب: وقال الشافعي، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه مالك (٤٠٦)، وعبد الرزاق (٣١٠١) عن ابن عمر من قوله، وليس هو من كلام ابن عباس رضي الله عنهما.

(٣) أخرجه الطبراني في «المعجم الأوسط» (٥١٣٢)، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٢٦٨٣).

قال الهيثمي: رواه الطّبراني في الأوسط، ورجاله ثقاتٌ، إلّا أنّ شيخ الطّبراني محمّد بن هشامٍ المستملي لم أجد من ذكره.

«مجمع الزوائد» (٢/ ٧٨).

(٤) تقدم تخريجه.

(٥) أخرجه الطيالسي (٤٧٧) من حديث سلمان الخير رضي الله عنه.

(٦) أخرجه ابن ماجة (٢٠٤٥)، وابن حبان (٧٢١٩)، والدارقطني (٤/ ١٧٠)، والطبراني في =

=«الكبير» (١١٢٧٤)، وفي «الأوسط» (٨٢٧٣)، وفي «الصغير» (٧٦٥)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٤٨٧١) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

**قال الحافظ ابن حجر**: قال النّووي في الطّلاق من الرّوضة في تعليق الطّلاق: حديثٌ حسنٌ. وكذا قال في أواخر الأربعين له: انتهىٰ رواه ابن ماجه وابن حبّان والدّارقطنيّ، والطّبراني، والبيهقي، والحاكم في المستدرك من حديث الأوزاعي واختلف عليه فقيل: عنه، عن عطاءٍ، عن عبيد بن عميرٍ، عن ابن عبّاسٍ بلفظ: «**إنّ اللّه وضع**»، وللحاكم والدّارقطنيّ والطّبراني: «**تجاوز**» وهذه رواية بشر بن بكر، ورواه الوليد بن مسلمٍ عن الأوزاعي فلم يذكر عبيد بن عميرٍ قال البيهقي: جوّده بشر بن بكرٍ.

**وقال الطّبراني في الأوسط**: لم يروه عن الأوزاعي يعني مجوّدًا إلّا بشرٌ، تفرّد به الرّبيع بن سليمان، والوليد فيه إسنادان آخران، روىٰ محمّد بن المصفّىٰ عنه، عن مالكٍ، عن نافعٍ، عن ابن عمر، وعن ابن لهيعة، عن موسىٰ بن وردان، عن عقبة بن عامرٍ، قال ابن أبي حاتمٍ في العلل: سألت أبي عنها فقال: هذه أحاديث منكرةٌ كأنّها موضوعةٌ.

**وقال في موضعٍ آخر منه**: لم يسمعه الأوزاعي من عطاءٍ، إنّما سمعه من رجل لم يسمه، أتوهّم أنّه عبد اللّه بن عامرٍ الأسلمي، أو إسماعيل بن مسلمٍ، قال: ولا يصح هذا الحديث، ولا يثبت إسناده.

**وقال عبد اللّه بن أحمد في العلل**: سألت أبي عنه فأنكره جدًّا، وقال: ليس يروىٰ هذا إلّا عن الحسن، عن النّبي ﷺ، ونقل الخلّال عن أحمد قال: من زعم أنّ الخطأ والنسيان مرفوعٌ فقد خالف كتاب اللّه وسنّة رسول اللّه ﷺ، فإنّ اللّه أوجب في قتل النّفس الخطأ الكفّارة - يعني من زعم ارتفاعهما علىٰ العموم في خطاب الوضع والتّكليف -، قال محمّد بن نصرٍ في كتاب الاختلاف في باب طلاق المكره: يروىٰ عن النّبي ﷺ أنّه قال: «**رفع اللّه عن هذه الأمّة الخطأ والنسيان، وما أكرهوا عليه**» ، إلّا أنّه ليس له إسنادٌ يحتج بمثله، ورواه العقيلي في تاريخه من حديث الوليد عن مالكٍ به، ورواه البيهقي وقال: قال الحاكم: هو صحيحٌ غريبٌ، تفرّد به الوليد عن مالكٍ، وقال البيهقي في موضعٍ آخر: ليس بمحفوظٍ عن مالكٍ، ورواه الخطيب في كتاب الرواة عن مالكٍ، في ترجمة سوادة بن إبراهيم عنه، وقال: سوادة مجهولٌ، والخبر منكرٌ عن مالكٍ ورواه ابن ماجه من حديث أبي ذر.

وفيه شهر بن حوشبٍ، وفي الإسناد انقطاعٌ أيضًا، ورواه الطّبراني من حديث أبي الدّرداء، ومن حديث ثوبان، وفي إسنادهما ضعفٌ، وأصل الباب حديث أبي هريرة في الصّحيح من طريق زرارة بن أوفىٰ عنه بلفظ: «**إنّ اللّه تجاوز لأمّتي ما حدّثت به أنفسها، ما لم تعمل به أو تكلّم به**» ورواه ابن ماجه ولفظه: «**عمّا توسوس به صدورها**» بدل «**ما حدّثت به أنفسها**» وزاد في آخره =

قلنا: أريد به رفع الإثم دون الحكم.

**مسألة:** ولا يجوز افتتاح الصلاة إلا بالتكبير عنده؛ لقوله عليه السلام: «**تحريمها التكبير**»[1]، وهو عنده: الله أكبر، أو الله الأكبر.

وعند **أبي حنيفة ومحمد**: يجوز بكل ذكر هو ثناء محض؛ لقول الله تعالىٰ: ﴿قَدْ أَفْلَحَ مَن تَزَكَّىٰ ﴿١٤﴾ وَذَكَرَ اسْمَ رَبِّهِۦ فَصَلَّىٰ ﴿١٥﴾﴾ [الأعلىٰ: ١٤، ١٥]، والتكبير الذي رواه معناه التعظيم، وقد حصل بهذا.

**مسألة:** والتحريمة ليست من أجزاء الصلاة عندنا؛ لأنَّ الله تعالىٰ عطف الصلاة عليها بقوله: ﴿وَذَكَرَ اسْمَ رَبِّهِۦ فَصَلَّىٰ ﴿١٥﴾﴾، والمعطوف غير المعطوف عليه.

**[وعنده]**[2]: هو منها.

وإحرام الحج كذلك حتىٰ لم يجزه هو قبل أشهر الحج، كما لا يجوز أفعاله قبلها، واحتج هنا أنَّ التحريمة متصلة بالقيام وسائر الأركان، وشرط لها ما يشترط لها، فكانت منها كسائرها.

**وقلنا**: اشتراط ستر العورة والطهارة واستقبال القبلة ونحوها ليست للتحريمة، بل لما يتصل بما بعدها.

---

=«**وما استكرهوا عليه**» والزيادة هذه أظنها مدرجةً كأنَّها دخلت علىٰ هشام بن عمَّارٍ من حديثٍ في حديثٍ، والله أعلم.

تنبيهٌ: تكرّر هذا الحديث في كتب الفقهاء والأصوليين بلفظ: «رفع عن أمّتي» ولم نره بها في الأحاديث المتقدمة عند جميع من أخرجه، نعم رواه ابن عدي في الكامل من طريق جعفر بن جسر بن فرقدٍ، عن أبيه، عن الحسن، عن أبي بكرة رفعه: «**رفع الله عن هذه الأمّة ثلاثًا: الخطأ والنسيان، والأمر يكرهون عليه**»، وجعفرٌ وأبوه ضعيفان، كذا قال المصنف.

«**تلخيص الحبير**» (١/ ٢٨٣).

(١) تقدم تخريجه.

(٢) في ب: وعند الشافعي، والمثبت في أ.

ويقول بعد التكبير الأول [عنده][(١)]: «**وجهت وجهي...**» إلىٰ آخر «**إن صلاتي ونسكي ...**» إلىٰ آخره؛ لرواية علي رضي الله عنه أن النبي عليه السلام كان يقول ذلك[(٢)].

**ولنا**: حديث عائشة أنَّ النبي عليه السلام كان يقول: «**سبحانك اللهم وبحمدك...**» إلىٰ آخره[(٣)]، ولا زيادة عليه في الخبر، وحديثه محمول علىٰ الابتداء، ثم نسخ بهذا كأذكار سائر الأركان.

**مسألة**: وقراءة الفاتحة في كل ركعة فرض عند الشافعي لقول النبي عليه السلام: «**لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب**»[(٤)].

**وعندنا**: الفرض مطلق القراءة؛ لقول الله تعالىٰ: ﴿فَٱقۡرَءُواْ مَا تَيَسَّرَ مِنَ ٱلۡقُرۡءَانِ﴾ [المزمل: ٢٠]، والتقييد بالفاتحة نسخ، فلا يجوز إلا بنص مثله.

**مسألة**: ويخافت بالتسمية في الصلاة كلها عندنا؛ لقول ابن مسعود رضي الله عنه: **ما جهر بها النبي عليه السلام في صلاة مكتوبة قط، ولا أبو بكر ولا عمر**[(٥)].

ولأنَّه ذكر متقدم علىٰ القراءة، فأشبه التعوذ.

---

(١) في ب: عند الشافعي، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه مسلم (٧٧١).

(٣) أخرجه أبو داود (٧٧٦)، والحاكم (٨٥٩)، والدارقطني (١/ ٢٩٩)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٢١٧٧).

**قال الحافظ ابن حجر** رحمه الله: رواه أبو داود والحاكم، ورجال إسناده ثقات، لكن فيه انقطاع، وأعله أبو داود بأنه ليس بالمشهور عن عبد السلام بن حرب، وبأن جماعة رووا قصة الصلاة عن بديل بن ميسرة، ولم يذكروا ذلك فيه، وقال الدارقطني: ليس بالقوي، انتهىٰ. «تلخيص الحبير» (١/ ٢٢٩).

(٤) أخرجه البخاري (٧٢٣)، ومسلم (٣٩٤) من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه بلفظ: «**لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب**».

(٥) أخرجه ابن خزيمة (٤٩٦) عن أنس بن مالك رضي الله عنه، وليس عن ابن مسعود رضي الله عنه.

وقال الشافعي: يجهر بها في صلاة الجهر لرواية عليّ وعمّار: **أنَّ النبي ﷺ كان يجهر بها في صلاة الجهر**[(١)].

قلنا: هو محمول علي الوفاق دون القصد، كما روي **أن النبي ﷺ كان يُسمعهم في صلاة الظهر والعصر الآية والآيتين**[(٢)].

**مسألة**: ويخافت بالتأمين عندنا، كذا روي عن عمر وعليّ وابن مسعود[(٣)]، ولأنَّه دعاء، والسُّنة في الدعاء الإخفاء.

[وعنده][(٤)]: يجهر به في صلاة الجهر لِمَا روىٰ وائل بن حجر: أنَّ النبي ﷺ قال: «آمين» وقد مدّ به صوته[(٥)] [ق/ ٢١٠ب].

---

(١) أخرجه الحاكم (١١١١)، والدارقطني (٢/ ٤٩).

**قال الحافظ ابن حجر** رحمه الله: فيه عمرو بن شمر، وهو متروك، وجابر اتهموه بالكذب أيضا، وله طريق أخرىٰ عن علي أخرجها الحاكم في المستدرك، لكن فيها عبد الرحمن بن سعد المؤذن، وقد ضعفه ابن معين، قال البيهقي: إسناده ضعيف إلا أنه أمثل من طريق جابر الجعفي، ورواه الدارقطني من وجهين عن علي من طريق أهل البيت، وهو بين ضعيف ومجهول.

«تلخيص الحبير» (١/ ٢٣٤).

(٢) أخرجه البخاري (٧٢٨)، ومسلم (٧٢٥) من حديث أبي قتادة رضي الله عنه.

(٣) انظر «مصنف ابن أبي شيبة» (١/ ٣٦٠).

(٤) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

(٥) أخرجه الترمذي (٢٤٨)، والدارقطني (١/ ٣٣٤).

**قال الحافظ ابن حجر** رحمه الله: رواه الترمذي، وأبو داود والدّارقطنيّ وابن حبّان من طريق الثّوري، عن سلمة بن كهيل، عن حجر بن عنبسٍ عنه، وفي رواية أبي داود: «ورفع بها صوته»، وسنده صحيحٌ الدّارقطني، وأعلّه ابن القطّان بحجر بن عنبسٍ، وأنّه لا يعرف، وأخطأ في ذلك بل هو ثقةٌ معروفٌ، قيل: له صحبةٌ، ووثّقه يحيىٰ بن معينٍ وغيره، وتصحف اسم أبيه علىٰ ابن حزم، فقال فيه: حجر بن قيسٍ، وهو مجهولٌ.

وهذا غير مقبولٍ منه، ورواه ابن ماجه من طريقٍ أخرىٰ عن عبد الجبّار بن وائل عن أبيه، قال: **صلّيت مع النّبي ﷺ فلمّا قال: ولا الضّالين، قال: آمين فسمعناها منه**، ورواه أحمد والدّارقطنيّ من هذا الوجه بلفظ: «مدّ بها صوته».

**قلنا:** ردّه النخعي فقال: سمع وائل ولم يسمع عبد الله، أي: كان وائل قدم وافدًا، وكان عبد الله معه دائمًا، فهو أعلم به، ولئن ثبت فهو [محمول][1] الوفاق دون القصد.

**مسألة:** ويضع يديه في القيام تحت السُّرة عندنا لرواية أنس عن النبي عليه السلام

---

**قال الترمذي في جامعه:** رواه شعبة عن سلمة بن كهيل، فأدخل بين حجرٍ، ووائل، علقمة بن وائل، فقال: «وخفّض بها صوته» قال: وسمعت محمّدًا يقول: حديث سفيان أصح، وأخطأ فيه شعبة في مواضع، قال: عن حجرٍ أبي العنبس، إنّما هو أبو السّكن، وزاد فيه علقمة وليس فيه علقمة وقال: «خفض بها صوته» وإنّما هو «ومدّ بها صوته» وكذا قال أبو زرعة.

**قال الترمذي:** وروى العلاء بن صالحٍ عن سلمة نحو رواية سفيان، وقال أبو بكرٍ الأثرم: اضطرب فيه شعبة، في إسناده ومتنه، ورواه سفيان فضبطه، ولم يضطرب في إسناده ولا في متنه.

**وقال الدّارقطني:** يقال: وهم فيه شعبة، وقد تابع سفيان، محمّد بن سلمة بن كهيلٍ، عن أبيه، **وقال ابن القطّان:** اختلف شعبة، وسفيان فيه، فقال شعبة: خفّض، وقال الثّوري: رفع، وقال شعبة: حجرٌ أبو العنبس.

**وقال الثّوري:** حجر بن عنبسٍ، وصوّب البخاري، وأبو زرعة، قول الثّوري، وما أدري لم لم يصوبا القولين حتّىٰ يكون حجر بن عنبسٍ هو أبو العنبس؟

**قلت:** وبهذا جزم ابن حبّان في الثقات أنّ كنيته كاسم أبيه، ولكن قال البخاري: إنّ كنيته أبو السّكن، ولا مانع أن يكون له كنيتان، قال: واختلفا أيضًا في شيءٍ آخر، فالثّوري يقول: حجرٌ، عن وائلٍ، وشعبة يقول: حجرٌ، عن علقمة بن وائلٍ، عن أبيه.

**قلت:** لم يقف ابن القطّان علىٰ ما رواه أبو مسلمٍ الكجي في سننه: حدّثنا عمرو بن مرزوقٍ، ثنا شعبة، عن سلمة بن كهيلٍ، عن حجرٍ، عن علقمة بن وائلٍ، عن وائلٍ، قال: وقد سمعه حجرٌ من وائلٍ قال: صلّىٰ النّبيّ ﷺ فذكر الحديث، وهكذا رواه أبو داود الطّيالسي في مسنده عن شعبة عن سلمة، سمعت حجرًا أبا العنبس، سمعت علقمة بن وائلٍ، عن وائلٍ، قال: وسمعته من وائلٍ، فبهذا تنتفي وجوه الاضطراب عن هذا الحديث، وما بقي إلّا التّعارض الواقع بين شعبة، وسفيان فيه في الرّفع والخفض، وقد رجحت رواية سفيان بمتابعة اثنين له بخلاف شعبة، فلذلك جزم النقّاد بأنّ روايته أصح، والله أعلم.

«تلخيص الحبير» (١/ ٢٢٦).

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

أنه قال: **«إن من السُّنة وضع اليمين علىٰ الشمال تحت السُّرة»**[١].

**[وعند الشافعي]**[٢]: علىٰ الصدر؛ لقول عليّ رضي الله عنه في تفسير قوله: ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَٱنْحَرْ ﴾ [الكوثر: ٢]، أي: ضع يدك علىٰ نحرك[٣].

**قلنا:** التفسير المشهور هو نحر الإبل.

**مسألة:** ولا يرفع يديه عند الركوع، ولا عند رفع الرأس من الركوع عندنا لِمَا روي عن جابر بن سَمرَة أنه قال: كنا [ق/ ٢٠٠أ] نرفع أيدينا عند الركوع، وعند رفع الرأس من الركوع، فخرج إلينا رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال: **«ما لي أراكم رافعي أيديكم كأنها أذناب خيل شُمْسٍ، قارّوا في الصلاة»**[٤].

**[وعنده]**[٥]: يرفع لِمَا روي عن ابن عمر: **أن النبي** عليه السلام **كان يرفع يديه إذا ركع، وإذا رفع رأسه من الركوع**[٦].

**قلنا:** انتسخ هذا بما رويناه.

**مسألة:** وإذا أراد أن يقوم إلىٰ الثانية والرابعة جلس جلسة خفيفة عند الشافعي، ثم قام لِمَا روي عن أبي حميد الساعدي: **أن النبي** عليه السلام **كان يجلس جلسة خفيفة ثم يقوم**[٧].

**وعندنا:** يكره ذلك: لِمَا روي **أنَّ النبي** عليه السلام **وأصحابه وهم عمر وعليّ وابن**

---

(١) أخرجه أبو داود (٧٥٦)، وأحمد (٨٧٥)، والدارقطني (١/ ٢٨٦)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٢١٧٠) من حديث علي رضي الله عنه، وليس من حديث أنس رضي الله عنه.

(٢) في ب: وعنده، والمثبت من أ.

(٣) انظر «الوجيز» للواحدي (ص/ ١٢٣٦).

(٤) أخرجه مسلم (٤٣٠).

(٥) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

(٦) أخرجه البخاري (٧٠٣)، ومسلم (٣٩٠).

(٧) أخرجه البخاري (٧٨٩) من حديث مالك بن الحويرث الليثي رضي الله عنه.

مسعود، وابن عمر، وابن الزبير كانوا ينهضون علىٰ صدور أقدامهم[١]، وحديث أبي حميد محمول علىٰ حالة الضعف وكِبَر السنّ.

**مسألة:** والسُّنة في القعدة الأولىٰ والأخيرة في الصلاة عندنا أن يفترش رجله اليسرىٰ ويقعد عليها، وينصب اليمنىٰ نصبًا، كذلك حكت عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قعدة النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ[٢].

وقال الشافعي: القعدة الأولىٰ كذلك، وفي القعدة الأخيرة يقعد متوركًا، أي: يُخرج رجليه إلىٰ اليمنىٰ ويفضي بأليتيه إلىٰ الأرض، وكذلك رواه أبو حميد الساعدي من قعدة النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ[٣].

وقلنا: هو محمول علىٰ الضعف.

**مسألة:** والتشهد في القعدة الأخيرة فرض عند الشافعي لمبالغة النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ في تعليمه، فقد قالت الصحابة: كان النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ يعلمنا التشهد كما يعلمنا سورة من القرآن، وكان يأخذ علينا بالواو والألف.

وعندنا: هو سنة؛ لقول النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ: «إن قلت هذا أو فعلت هذا فقد تمت صلاتك»[٤]، حكم بتمامها بالفعل وحده.

---

(١) انظر «مصنف ابن أبي شيبة» (١/ ٣٤٦).

(٢) أخرجه مسلم (٤٩٨).

(٣) أخرجه أبو داود (٧٣٠)، والترمذي (٢٩٣)، وابن ماجة (٨٦٢)، وابن خزيمة (٦٢٥)، وابن حبان (١٨٦٥)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٢٣٤٧).

قال الترمذي: وهذا حديث حسن صحيح، وبه يقول بعض أهل العلم، وهو قول الشافعي وأحمد وإسحاق، قالوا: يقعد في التشهد الآخر علىٰ وركه، واحتجوا بحديث أبي حميد. وقالوا: يقعد في التشهد الأول علىٰ رجله اليسرىٰ وينصب اليمنىٰ.

(٤) تقدم تخريجه.

**مسألة**: والتشهد عنده: «**التحيات والصلوات الطيبات المباركات الناميات لله، سلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، سلام علينا وعلىٰ عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمدًا رسول الله**»، وهذا تشهد عبد الله بن عباس رواه عن النبي ﵇[(١)]، وليس في الطيبات واو العطف عنده.

**وعندنا يقول**: «**والصلوات والطيبات**» بواوين، وهو تشهد أبي بكر الصديق وعبد الله بن مسعود[(٢)]، وأبي موسىٰ الأشعري[(٣)] وجماعة من الصحابة.

**قال القاسم بن مخيمرة**: أخذ علقمة بيدي، وقال علقمة: أخذ ابن مسعود بيدي، وقال: أخذ رسول الله بيدي، وعلّمنا هذه التشهد، وفيه زيادة ثناء، فإن الطيبات بغير واو يصير نعتًا للصلوات، وبالواو تصير ثناءً آخر وهو أبلغ.

**مسألة**: والصلاة علىٰ النبي ﵇ فرض في القعدة الأخيرة عند الشافعي لقول الله تعالىٰ: ﴿صَلُّواْ عَلَيۡهِ﴾ [الأحزاب: ٥٦]، والأمر للإلزام.

وعندنا هي سنة لقوله ﵇: «**إذا قلت هذا أو فعلت فقد تمت صلاتك**»[(٤)].

**مسألة**: والخروج بلفظ السلام فرض عنده؛ لقوله ﵇: «**وتحليلها التسليم**»[(٥)].

**وقلنا**: إن التحليل يقع به، وليس فيه أنَّه هل يقع بغيره فنقول: يقع لِمَا رويناه.

---

(١) أخرجه مسلم (٤٠٣).

(٢) أخرجه البخاري (٧٩٧)، ومسلم (٤٠٢).

(٣) أخرجه مسلم (٤٠٤).

(٤) تقدم تخريجه.

(٥) تقدم تخريجه.

**مسألة**: ويسجد للسهو بعد السلام عندنا؛ لقوله عليه السلام: «**لكل سهو سجدتان بعد السلام**»[(١)]، ولأنَّ ما قبل السلام محل لوجوب سجدتي السهو، فلا يكون محلًّا للأداء كما قبل القعود قدر التشهد، وهذا لأنَّه لو سجد ثم سها إن لم يسجد بقي النقص، وإن سجد تكرر وهو غير مشروع.

[وعنده][(٢)]: يسجد قبل السلام لحديث عبد الله بن بحينة: «**أنَّ النبي عليه السلام سجد للسهو قبل السلام**»[(٣)]، ولأنَّه للجبر فيشترط أن يكون في محل النقصان وهو الصلاة، وذاك قبل السلام.

**قلنا**: الحديث محمول على تقديمها على السلام بعد التشهد الذي بعدهما توفيقًا بين الأخبار، وبالعود إلىٰ سجدتي السهو يعود إلىٰ حرمة الصلاة فيقع الجبر في محل النقصان.

**مسألة**: وإذا سجد علىٰ كور العمامة لم يجز عنده؛ لقول النبي عليه السلام: «**مكن جبهتك من الأرض حتىٰ تجد حجمها**»[(٤)]، وهذا يمنع ذلك.

**وعندنا**: يجوز لرواية جابر: **أنَّ النبي عليه السلام صلىٰ علىٰ كور العمامة**، ولأنَّه لا يمنع وجود حجم الأرض حتىٰ لو منع [ق/ ٢١١ب] لم يجز.

**مسألة**: وإذا وضع يديه أو ركبتيه في الصلاة علىٰ موضع النجاسة فسدت

---

(١) أخرجه أبو داود (١٠٣٨)، وابن ماجة (١٢١٩)، وأحمد (٢٢٤٧٠)، والطيالسي (٩٩٧)، والطبراني في «الكبير» (١٤١٢)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٣٦٣٨) من حديث ثوبان رضي الله عنه.

(٢) في ب: وعند الشافعي،والمثبت من أ.

(٣) أخرجه البخاري (٧٩٥)، ومسلم (٥٧٠).

(٤) أخرجه أحمد (٢٦٠٤) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

**قال الهيثمي**: رواه أحمد وفيه عبد الرحمن بن ابي الزناد وهو ضعيف. «مجمع الزوائد» (٢/ ٣١٨).

صلاته عنده؛ لأنَّه استعمل النجاسة في الصلاة فيفسدها كما لو حملها أو وضع قدميه أو جبهته عليها فيها.

**وعندنا:** لا تفسدها؛ لأنَّ وضع اليدين والركبتين علىٰ الأرض في السجود ليس بشرط للجواز والصحة، فلا يكون طهارة موضعها شرطًا كحوالي موضع الصلاة.

**مسألة:** والمقتدي غير متصل صلاته بصلاة الإمام ولا مبنية عليها عند الشافعي، بل هو منفرد فيها، وهو متابع للإمام صورة لا حقيقة، وله علىٰ هذا مسائل:

منها: أنَّ الإمام لو ظهر أنَّه كان جنبًا لم تفسد صلاة المقتدي الطاهر عنده.

ومنها: أنَّ اقتداء القائم بالمومئ جائز عنده.

ومنها: أنَّ قراءة الإمام لا تكون قراءة للمقتدي عنده، وعليه أن يقرأ بنفسه.

ومنها: أنَّ المقتدي يقول: سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد، والإمام كذلك، ولا يسقط التسميع عن المقتدي بتسميع الإمام.

ومنها: أنَّ اقتداء المفترض بالمتنفل وبالمفترض فرضًا غير فرض المقتدي جائز عنده.

واحتج وقال بأنَّ الإمام والمقتدي كل واحد منهما يؤدي ما عليه، [وهذا ليس][1] مما يتحمله الإنسان عن غيره، فإنَّ العبادة[ق/ ٢٠١أ] البدنية لا تجزيء فيها النيابة، فلم يصح القول فيها بالأصالة والتبعية والتحمل والنيابة.

**ولنا:** أنَّ النصوص الظاهرة من قوله ﷺ: «**الإمام ضامن**»[2]، وقوله: «**إنما**

---

(١) في ب: وليس هذا، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه أبو داود (٥١٧)، والترمذي (٢٠٧)، وأحمد (٧١٦٩)، والشافعي (٢٣٤)، وابن =

**جعل الإمام ليؤتم به، فلا تختلفوا عليه»**[١]، وقوله: «**أما يخشىٰ من يرفع رأسه قبل الإمام أن يحول الله رأسه رأس حمار**»[٢]، والحكم مجمع عليه، وهو عدم جواز الجمعة للمنفرد، ووجوب متابعة الإمام في المجتهد من تكبيرات العيد ونحوها، وترك رأي نفسه فيها بصيرورته موليً عليه كما يجب علىٰ [المقضي][٣] عليه الانقياد لقضاء القاضي عليه بما خالف رأيه في المجتهدات.

**مسألة**: والأمّي إذا صلىٰ ركعة بغير قراءة، ثم تعلم سورة فقرأها فيما بقي من صلاته جاز عنده، لأنَّه ابتدأ فرضا لزمه فلا يمنعه من المضي كالأمة إذا أعتقت في الصلاة، فلها أن تتقنع وتمضي.

**وعندنا**: يستقبل لأنَّ هذا بناء الأقوىٰ علىٰ الأضعف، فلا يجوز كبناء القعود أو القيام علىٰ الإيماء، وليس هذا كالأمة؛ لأنَّ التستر لم يكن عليها إلىٰ الآن، =

---

=خزيمة (١٥٢٨)، وابن حبان (١٦٧٢)، والطبراني في «الأوسط» (٧٤)، وفي «الصغير» (٢٩٧)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٨٦٨) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

**قال الترمذي**: حديث أبي هريرة رواه سفيان الثوري و حفص بن غياث وغير واحد عن الأعمش، عن أبي صالح، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ.

وروىٰ أسباط بن محمد عن الأعمش قال: حدثت عن أبي صالح، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ، وروىٰ نافع بن سليمان، عن محمد بن أبي صالح، عن أبيه، عن عائشة، عن النبي ﷺ هذا الحديث.

**قال أبو عيسىٰ**: وسمعت أبا زرعة يقول: حديث أبي صالح، عن أبي هريرة أصح من حديث أبي صالح عن عائشة.

**قال أبو عيسىٰ**: وسمعت محمدا يقول: حديث أبي صالح، عن عائشة أصح، وذكر عن علي ابن المديني أنه لم يثبت حديث أبي صالح، عن أبي هريرة، ولا حديث أبي صالح، عن عائشة في هذا.

(١) تقدم تخريجه.

(٢) أخرجه البخاري (٦٥٩)، ومسلم (٤٢٧) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) في ب: المقتضي، والمثبت من أ.

فأمّا الأمي فإنَّ القراءة كانت عليه، وكان يلزمه التعلم، وبالعجز عذر وقد زال.

**مسألة**: والكافر إذا أسلم، أو الصبي إذا بلغ، أو الحائض إذا طهرت في آخر الوقت لم يلزمهم فرض الوقت عنده؛ لأنَّ الفرض [يلزم][1] في أول الوقت عنده، وقد مرّ هذا في المرأة إذا حاضت بعد ما مضىٰ من الوقت ما يسع الفرض.

**مسألة**: وانكشاف قليل العورة يمنع جواز الصلاة عنده، كما قال في النجاسة [الغليظة][2]، وقد مرّ ذلك.

**مسألة**: والسُّرة عورة عنده؛ لأنَّ ما بين السُّرة والركبة عورة، فالاحتياط في باب الحرمة إلحاق الحدّين بالمحدود.

وعندنا: السُّرة ليست بعورة لِمَا روي: **أنَّ النبي عليه السلام كان يقبّل سُرة الحسن ابن عليّ**[3]، ولا يُظن به مسّ العورة من غيره.

**مسألة**: والعاري يصلي بقيام وقعود وركوع وسجود، وليس له أن يصلي قاعدًا بالإيماء عنده؛ لأن في القيام والركوع والسجود ترك فرض واحد، وهو التستر، وفي الإيماء ترك فروض وهي القيام، والركوع، والسجود، والأول أولىٰ.

وقلنا: يتخير بينها، وهذا الواحد يوازي بكل الثلاثة؛ لأنَّ التستر لا يسقط عن القادر عليه بحال، وتلك الثلاثة تسقط عن المتنفل راكبًا خارج المصر مع القدرة علىٰ النزول.

**مسألة**: وأقل مدة السفر عنده يوم وليلة في قول، وثمانية وأربعون ميلًا،

---

(١) في ب:يلزمه، والمثبت من أ.

(٢) في ب: القليلة، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه الحاكم (٤٧٨٥).

وهي ستة عشر فرسخًا في قول، وستة وأربعون ميلًا، وهي خمسة عشر فرسخًا وثلث فرسخ في قول؛ لقوله عليه السلام: «**للظاعن ركعتان**»[(١)]، وقال ابن عباس[(٢)]: أنا أخرج إلىٰ الجُدّة، وإلىٰ الطائف، وإلىٰ عسفان وأقصر الصلاة.

**وعندنا**: أقلها ثلاثة أيام ولياليها؛ لقول النبي عليه السلام: «**يمسح المقيم يومًا وليلة، والمسافر ثلاثة أيام ولياليها**»[(٣)]، أثبت هذا الحكم لكل مسافر، ولا يتعمم إلا بما قلنا.

**وأمَّا الجواب**: فالظاعن هو المسافر، فلم قلت بأنَّه يصير مسافرًا بهذا القدر؟ وقول ابن عباس معارض بقول ابن عمر، فإنَّه قدّره بثلاثة أيام [ولياليها][(٤)].

**مسألة**: وأقل مدة الإقامة عنده أربعة أيام.

**وعندنا**: خمسة عشر يومًا، ومذهبنا مروي عن ابن عمر[(٥)]، وهو كالمرفوع؛ لأنَّه لا يُعرف اجتهادًا، فالظاهر أنَّه قاله سماعًا، ولأنَّ السفر يُسقط الشرط، والإقامة تثبته، فأشبه الحيض [ق/ ٢١٢ب] والطهر.

**مسألة**: وأقل الحيض الذي هو مسقط ثلاثة أيام [ولياليها][(٦)]، وأقل الطهر الذي هو مثبت خمسة عشر يومًا، فكذا السفر والإقامة.

**وقال الشافعي**: الثلاثة في حد القلّة ويكثر بالرابع، وروي: **أن النبي** عليه السلام

---

(١) أخرجه أبو نعيم في «الحلية» (٢/ ٢٢٢) من حديث أبي بكر رضي الله عنه.

(٢) أخرجه الشافعي في «مسنده» (٩٤)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٢/ ٢٠٢).

(٣) أخرجه مسلم (٢٧٦) من حديث علي رضي الله عنه.

(٤) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٥) كذا ذكره الترمذي (٢/ ٤٣١) دون إسناد إلىٰ ابن عمر.

(٦) سقط من ب، والمثبت من أ.

**أباح للمهاجرين بعد قضاء نسكه أن يقيم بمكة ثلاثة أيام**[(١)].

**قلنا**: فيه أنَّ الثلاثة في حدّ القلّة، وليس فيه أنَّ الرابع كافيه للإقامة.

**مسألة**: والقصر عزيمة عندنا لحديث ابن عمر وعائشة وغيرهما: «**صلاة المسافر ركعتان تام غير قصر على لسان نبيكم** عليه السلام»[(٢)].

**وقال ابن عباس**: إن الله تعالىٰ فرض عليكم علىٰ لسان نبيّكم الصلاة للمقيم أربعًا و للمسافر ركعتين[(٣)].

**وقال الشعبي**: من أتم الصلاة في السفر فقد رغب عن ملة إبراهيم.

**وعند الشافعي**: رخصة، وإذا أتم كان الكل فرضًا لحديث عائشة رضي الله عنها: **كان النبي** عليه السلام **إذا سافر قصر وأتم**[(٤)].

**قلنا**: معناه قصر ذوات الأربع وأتم غيرها، حملناه علىٰ هذا عملًا بكل الأحاديث، وإذا عُرف هذا فمن صلىٰ أربعًا فالشفع الثاني له نفل عندنا، وترك القعدة علىٰ رأس الركعتين مفسد للفرض؛ لأنها قعدة آخر الصلاة.

**مسألة**: ومن ترك الصلاة عمدًا قُتل عنده؛ لقول النبي عليه السلام: «**من ترك الصلاة متعمّدًا فقد كفر**»[(٥)].

**وعندنا**: لا يقتل لقول النبي عليه السلام: «**لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدىٰ معانٍ**

---

(١) أخرجه مسلم (١٣٥٢) من حديث العلاء بن الحضرمي رضي الله عنه.

(٢) أخرجه ابن خزيمة (١٤٢٥)، وابن حبان (٢٧٨٣)، وأبو يعلىٰ (٢٤١)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٥٥١٠).

(٣) أخرجه مسلم (٦٨٧) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٤) أخرجه الدارقطني (٢/ ١٨٨)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٥٢١٢)، ولفظه: «قصر وأتمت...».

(٥) أخرجه مسلم (٨٢) من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

**ثلاثة: كفر بعد إيمان، أو زنًا بعد إحصان، أو قتل نفس بغير حق»**[(١)]، وما رواه في تركها اعتقادًا وهو ألَّا يراها فيصير مرتدًّا، فيقتل إن لم يُسلِم.

**مسألة**: والإغماء إذا استوعب وقت صلاة أسقطها عنده: لأنَّه يعجزه عن فهم الخطاب فأشبه الجنون.

**وعندنا**: إذا كان أقل من يوم وليلة لم يسقط؛ لِمَا روي عن عمار أنَّه أُغمي عليه في أربع صلوات فأفاق فقضاهن علىٰ الولاء، وإذا كان في أوقات ست صلوات أسقطها لِمَا روي عن ابن عمر أنَّه أغمي عليه أكثر من يوم وليلة فأفاق فلم يقض الصلوات[(٢)]، ولأنَّه قد نقض كالنوم، وقد يمتد كالجنون، فإذا قصر الحق بالنوم، وإذا امتد الحق بالجنون.

**مسألة**: والنفل مثنىٰ مثنىٰ عنده نهارًا وليلًا [ق/ ٢٠٢أ]؛ لقول النبي عليه السلام: **«صلاة الليل والنهار مثنىٰ مثنىٰ»**[(٣)]، وفي كل ركعتين يسلم، فأمَّا مذهب

---

(١) أخرجه أبو داود (٤٥٠٢)، والترمذي (٢١٥٨)، والدارمي (٢٢٩٧)، والحاكم (٨٠٢٨)، والبزار (٣٨١)، من حديث عثمان بن عفان رضي الله عنه.
**قال أبو عيسىٰ**: وفي الباب عن ابن مسعود و عائشة و ابن عباس، وهذا حديث حسن.
ورواه حماد بن سلمة عن يحيىٰ بن سعيد فرفعه، وروىٰ يحيىٰ بن سعيد القطان وغير واحد عن يحيىٰ بن سعيد هذا الحديث فأوقفوه ولم يرفعوه، وقد روي هذا الحديث من غير وجه عن عثمان عن النبي صلى الله عليه وسلم مرفوعا.

(٢) أخرجه مالك (٢٤)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٦٨٨).

(٣) أخرجه أبو داود (١٢٩٥)، والترمذي (٥٩٧)، والنسائي (١٦٦٦)، وفي «الكبرىٰ» (٤٧٢)، وابن ماجة (١٣٢٢)، وأحمد (٤٧٩١)، والدارمي (١٤٥٨)، وابن خزيمة (١٢١٠)، وابن حبان (٢٤٨٢)، والدارقطني (١/ ٤١٧)، والطبراني في «الأوسط» (٧٩)، وفي الصغير» (٤٧)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٤٣٤٩).
**قال الحافظ ابن حجر** رحمه الله: رواه أحمد وأصحاب السنن وابن خزيمة وابن حبّان، من حديث علي بن عبد الله البارقي الأزدي، عن ابن عمر بهذا؛ وأصله في الصّحيحين بدون ذكر النّهار.
**قال ابن عبد البر**: لم يقله أحدٌ عن ابن عمر غير علي، وأنكروه عليه، وكان يحيىٰ بن معينٍ =

أصحابنا، وجوابنا له فقد مرّ في باب أبي حنيفة.

**مسألة**: وسجدة التلاوة سُنّة عنده؛ لرواية زيد أنَّ النبي عليه السلام قرأ سورة

---

=يضعف حديثه هذا، ولا يحتج به، ويقول: إنّ نافعًا وعبد الله بن دينارٍ وجماعةً رووه عن ابن عمر بدون ذكر النّهار.

وروىٰ بسنده عن يحيىٰ بن معينٍ أنّه قال: صلاة النّهار أربعٌ لا يفصل بينهنّ، فقيل له: فإنّ أحمد بن حنبل يقول: صلاة اللّيل والنّهار مثنىٰ مثنىٰ، فقال: بأي حديثٍ؟ فقيل له: بحديث الأزدي. فقال: ومن الأزدي حتّىٰ أقبل منه وأدع يحيىٰ بن سعيدٍ الأنصاري: عن نافعٍ، عن ابن عمر: أنّه كان يتطوّع بالنّهار أربعًا لا يفصل بينهنّ، لو كان حديث الأزدي صحيحًا لَم يخالفه ابن عمر.

**وقال الترمذي**: اختلف أصحاب شعبة فيه، فوقفه بعضهم، ورفعه بعضهم، والصّحيح ما رواه الثقات عن ابن عمر فلم يذكروا فيه صلاة النّهار، وقال النّسائي: هذا الحديث عندي خطأٌ، وكذا قال الحاكم في علوم الحديث.

**وقال النّسائي في الكبرىٰ**: إسناده جيدٌ؛ إلّا أنّ جماعةً من أصحاب ابن عمر خالفوا الأزديّ فلم يذكروا في النّهار، وصحّحه ابن خزيمة، وابن حبّان، والحاكم في المستدرك وقال: رواته ثقاتٌ.

**وقال الدّارقطني في العلل**: ذكر النّهار فيه وهمٌ، وقال الخطّابي: روىٰ هذا الحديث طاوسٌ ونافعٌ وغيرهما، عن ابن عمر فلم يذكر أحدٌ فيه النّهار، وإنّما هو صلاة اللّيل مثنىٰ مثنىٰ، إلّا أنّ سبيل الزيادة من الثقة أن تقبل.

**وقال البيهقي**: هذا حديثٌ صحيحٌ، وعليٌّ البارقي احتجّ به مسلمٌ، والزيادة من الثقة مقبولةٌ، وقد صحّحه البخاري لمّا سئل عنه، ثمّ روىٰ ذلك بسنده إليه، قال: وروي عن محمّد بن سيرين، عن ابن عمر مرفوعًا بإسنادٍ كلهم ثقاتٌ، انتهىٰ.

وقد ساقه الحاكم في علوم الحديث من طريق نصر بن علي، عن أبيه، عن ابن عونٍ، عن محمّد بن سيرين به وقال: له علّةٌ يطول ذكرها.

وله طرقٌ أخر، فمنها: ما أخرجه الطّبراني في الأوسط من طريق نافعٍ، عن ابن عمر، وقال: لم يروه عن العمري إلّا إسحاق الحنيني، وكذا قال الدّارقطني في غرائب مالكٍ: تفرّد به الحنيني، عن مالكٍ، عن نافعٍ، عن ابن عمر. ومنها ما أخرجه الدّارقطني من رواية محمّد بن عبد الرّحمن بن ثوبان عن ابن عمر، وفي إسناده نظرٌ.

وله شاهدٌ من حديث علي، وآخر من حديث الفضل بن عبّاسٍ مرفوعًا أخرجه أبو داود والنّسائي مرفوعًا: «**الصّلاة مثنىٰ مثنىٰ**». الحديث.

«تلخيص الحبير» (٢/ ٢٢).

النجم ولم يسجد[(١)]، ولو كانت واجبة لَمَا تركها، وقول عمر: إنها لم تكتب عليكم[(٢)].

وعندنا: هي واجبة؛ لقول النبي عليه السلام: «**السجدة على من تلاها، السجدة على من سمعها**»[(٣)].

وجوابنا عما قال أنَّه ليس في حديث زيد أنَّه لم يسجد أصلًا، وإنما تركها للحال، وقد يكون بأعذار.

وقوله: «**لم تكتب عليكم**» أي: لم تفرض، وليست بفرض، بل هي واجبة.

**مسألة**: وإذا قرأ على الأرض، وسجد راكبًا بالإيماء جاز عنده؛ لأنَّه لو تركها أصلًا جاز عنده؛ لأنها غير واجبة.

**مسألة**: ولا سجدة في «سورة ص» عنده؛ لأنَّ المذكور في الآية ركوع لا السجود.

وقلنا: فيها سجدة لِمَا روي عن عثمان أنَّه سجد فيها، وقال: **سجد فيها النبي** عليه السلام، وقال: سجدها داود عليه السلام توبة، ونحن نسجدها شكرًا[(٤)].

---

(١) الذي أخرجه البخاري (١٠٢٠) من حديث ابن مسعود رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم سجد فيها.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (١/ ٣٦٨).

(٣) **قال الزيلعي**: حديث غريب وأخرج ابن أبي شيبة في « مصنفه» عن ابن عمر أنه قال: السجدة على من سمعها انتهى. وفي صحيح البخاري: وقال عثمان: إنما السجود على من استمع انتهى.

وهذا التعليق رواه عبد الرزاق في « مصنفه» أخبرنا معمر عن الزهري، عن ابن المسيب أن عثمان مر بقاص فقرأ سجدة ليسجد معه عثمان، فقال عثمان: إنما السجود على من استمع، ثم مضى ولم يسجد، انتهى. «نصب الراية» (٢/ ١٢٦).

(٤) أخرجه النسائي (٩٥٧)، وفي «الكبرى» (١٠٢٩)، وابن خزيمة (٥٥١)، والطبراني في «الكبير» (١٢٣٨٦)، وفي «الأوسط» (١٠٠٨)، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

وفي «سورة الحج»: عنده سجدتان لرواية عقبة بن عامر الجهني، عن النبي عليه السلام أنه قال: «**فضلت سورة الحج، بسجدتين من لم يسجدهما لم يقرأهما**»[(١)].

**وعندنا**: فيها سجدة واحدة؛ لِمَا روىٰ البراء عن النبي عليه السلام أنَّه عدّ سجدات القرآن، وما رواه فيه نقول: لكن الأولىٰ سجدة تلاوة، والثانية سجدة الصلاة، فإنَّه قال: ﴿ٱرْكَعُوا۟ وَٱسْجُدُوا۟﴾ [الحج: ٧٧] جمع بينهما وهما في الصلاة وكيفيتهما عنده أن يقوم فيكبر ويخرّ ساجدًا، ثم يرفع رأسه ويقعد ويسلم تسليمتين، وهذا شيء لا قدوة له فيه.

**مسألة**: والمريض إذا احتاج إلىٰ الصلاة صلىٰ بالإيماء علىٰ جنبه الأيمن عنده؛ لقول النبي عليه السلام لعمران بن حصين: «**فإن لم يستطع فعلىٰ الجنب، تومئ إيماء**»[(٢)].

**وعندنا**: [يُصلي][(٣)] مستلقيًا علىٰ قفاه، ورجلاه إلىٰ الكعبة، وكذا هو في حديث ابن عمر، ولأنَّه توجه إلىٰ الكعبة حالًا ومآلًا، وحديث عمران معنىٰ الجنب فيه: السقوط، قال تعالىٰ: ﴿فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا﴾ [الحج: ٣٦]، أي: سقطت، وتفسير هذا السقوط فيما رويناه عن ابن عمر.

**مسألة**: والاستئجار علىٰ الأذان والإقامة والحج وتعليم القرآن ونحوها جائز عنده؛ لأنَّه عمل معلوم بأجر معلوم.

---

(١) أخرجه أبو داود (١٤٠٢)، وأحمد (١٧٤٠٢)، والحاكم (٨٠٥)، والطبراني في «الكبير» (١٧/٣٠٧) حديث (٨٤٦)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٣٥٤٥).

(٢) أخرجه البخاري (١٠٦٦) دون قوله: «تومئ إيماء».

(٣) زيادة من ب.

وعندنا: لا يجوز؛ لقول النبي عليه السلام لعثمان بن أبي العاص الثقفي: «**لا تأخذ على الأذان أجرًا**»[١]، ولأنَّه عمل لله تعالىٰ فلا يصلح اشتراط الأجر فيه كنفس [الصلاة والصوم][٢].

**مسألة**: ويجوز إقامة الجمعة في غير المصر الجامع؛ لقول النبي عليه السلام: «**الجمعة علىٰ من سمع النداء**»[٣]، ولكتابة عمر رضي الله عنه إلىٰ أبي هريرة: جمّعوا حيث كنتم[٤].

ولنا: قول النبي عليه السلام: «**لا جمعة ولا تشريق إلا في مصر جامع**»[٥]، [ق/ ٢١٣ب]، وأمَّا ما رواه فمعناه علىٰ من سمع النداء للجمعة، وذاك في الأمصار، وعمر كتب في جواب كتاب أبي هريرة من البحرين في استئذانه لإقامة الجمعة بها، فقال: جمعوا حيث كنتم، أي: من الأمصار كالبحرين ونحو ذلك.

**مسألة**: والسلطان شرط؛ لإقامة الجمعة عندنا؛ لقول النبي عليه السلام في حديث جابر: «**وله إمام عادل أو جائر**»[٦].

---

(١) أخرجه أبو داود (٥٣١)، والترمذي (٢٠٩)، والنسائي (٦٧٢)، وفي «الكبرىٰ» (١٦٣٦)، وابن ماجة (٧١٤)، وأحمد (١٦٣١٤)، والحاكم (٧١٥)، والطبراني في «الكبير» (٨٣٧٦)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٨٦٥).

**قال الترمذي**: حديث عثمان حديث حسن صحيح، والعمل علىٰ هذا عند أهل العلم كرهوا أن يأخذ المؤذن علىٰ الأذان أجرا، واستحبوا للمؤذن أن يحتسب في أذانه.

(٢) في ب: الصوم والصلاة، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه أبو داود (١٠٥٦)، والدارقطني (٢/ ٦)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٥٣٧١) من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (١/ ٤٤٠).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (١/ ٤٤٠)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٥٤٠٥) عن علي رضي الله عنه موقوفا عليه.

(٦) أخرجه البيهقي في «الشعب» (٣٠١٤)، وفي «السنن الكبرىٰ» (٥٣٥٩).

[وعند الشافعي][(١)]: ليس بشرط؛ لأنَّ عليًا رضي الله عنه جمع بالصحابة وعثمان رضي الله عنه محصور، وكانت الولاية يومئذٍ لعثمان دونه.

**قلنا:** فعل ذلك بأمر عثمان، فكان نائبًا عنه.

**مسألة:** الجماعة شرط، وأقلهم [عنده][(٢)] أربعون كلهم أحرار، مقيمون لحديث أبي أُمامة أسعد بن زرارة رضي الله عنه أنَّه أقام لهم أول جمعة بالمدينة، وهم أربعون، كلهم أحرار مقيمون.

**وقلنا:** وقع هذا اتفاقًا لا أن يكون الشرط هذا، فقد روي أنَّ الصحابة خرجوا ينظرون إلىٰ العير ورسول الله ﷺ يخطب، فلم يبق معه إلا اثنا عشر رجلًا، فنزل وجمّع بهم، ولم يكن هذا عددًا تقدّر به، فكذا الأول، وثبت به جواز أدائها بما دون الأربعين، والشرط هو الجماعة، فما يقع عليه اسم الجماعة يكتفىٰ به.

وأبو يوسف يكتفي باثنين؛ لأنها من الاجتماع، والاثنان يجتمعان، وأبو حنيفة ومحمد اشترطا الثلاثة؛ لأنَّه أقل الجمع المطلق، والاثنان اختصا باسم التثنية، ولا يجمع في موضعين من مصر عنده؛ لأنها سميت جمعة؛ لأنها جامعة الجماعات، فلا يجوز التفريق، وقد مرّ بيان مذهب [علمائنا][(٣)] الثلاثة في باب أقاويل الثلاثة.

**مسألة:** ويرد السلام في الخطبة يوم الجمعة عنده؛ لأنَّه واجب.

**وعندنا:** لا يردّ؛ لأنَّ فيه ترك فرض الاستماع والإنصات.

---

(١) في ب: وعنده، والمثبت من أ.

(٢) في ب: عند الشافعي، والمثبت من أ.

(٣) في ب: أصحابنا، والمثبت من أ.

**مسألة**: ويؤدي سنة الجمعة فيها عنده؛ لأنَّ النبي عليه السلام كان يخطب فدخل [أبو سليك][(١)] الغطفاني فأمره أن يصلي ركعتين[(٢)].

ولنا: قوله عليه السلام: «إذا خرج الإمام فلا صلاة ولا كلام»[(٣)]، فأما حديث سُليك فقد روي أنَّ النبي عليه السلام سكت حتىٰ صلىٰ، فصار كأنَّه في غير حالة الخطبة، ولا كذلك ما تنازعا فيه.

**مسألة**: والفصل بين خطبتي الجمعة شرط عنده بجلسة خفيفة؛ لأنَّه هو المأثور المتوارث.

قلنا: المشروط في النص هو الذكر، قال تعالىٰ: ﴿فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ﴾ [الجمعة: ٩]، ولم يخطب عثمان رضي الله عنه الخطبة الأولىٰ [ق/ ٢٠٣أ] في خلافته إلا بقوله: الحمد لله.

**مسألة**: ولو خرج وقت الجمعة والإمام فيها أتمها أربعًا عنده؛ لأنَّ الجمعة عنده ظهر مقصورة، وهي أربع في سائر الأيام، وخفّف علىٰ الناس اليوم فقصرت، وشرط قصرها أداؤها في وقتها، فإذا فات عادت أربعًا.

ويستقبل الظهر عندنا؛ لأنها غير الجمعة اسمًا وقدرًا وشرطًا.

---

(١) في ب: سليك، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه البخاري (٨٨٨)، ومسلم (٨٧٥) من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

(٣) قال الزيلعي: غريب مرفوعا، قال البيهقي: رفعه وهم فاحش، إنما هو من كلام الزهري انتهىٰ.

ورواه مالك في «الموطأ» عن الزهري قال: خروجه يقطع الصلاة، وكلامه يقطع الكلام انتهىٰ، وعن مالك رواه محمد بن الحسن في «موطئه».

وأخرج ابن أبي شيبة في «مصنفه» عن علي وابن عباس وابن عمر أنهم كانوا يكرهون الصلاة والكلام بعد خروج الإمام. «نصب الراية» (٢/ ١٣٨).

**مسألة**: ويغسل الميت في ثيابه عنده؛ **لأنَّ النبي عليه السلام غُسّل في قميصه.**

وقلنا: [يغسل مجردًا؛ لأنّه][١] لا يتأتىٰ الغسل علىٰ الوجه من غير تحديد، وكان في حق النبي عليه السلام تخصيص وتنصيص، فإنهم أرادوا أن يجرّدوا رسول الله ﷺ، فنُودوا: ألّا تجرّدوا نبيكم[٢].

**مسألة**: ويمضمض ويستنشق الميت عنده؛ لأنّ تمام غسل الأحياء بها، وهذا الغسل معتبر به.

وقلنا: الإخراج متعذر فلا يفعل.

**مسألة**: ويسرّح الميت عنده ويقصّ شاربه، وتقلّم أظفاره، ويزال شعره الذي حقه الإزالة، لقوله عليه السلام: «**اصنعوا بموتاكم، كما تصنعون بعروسكم**»[٣].

وعندنا: لا يفعل شيء من ذلك لِمَا روي أنَّ عائشة رضي الله عنها رأت ميتًا تُسرّح ناصيته، فقالت للقوم: علام تَنِصُّون صاحبكم[٤]، وما رواه فهو محمول علىٰ التطيب والتطهير دون النقصان، ألا ترىٰ أنه لا يختتن.

---

(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٢) أخرجه الطبراني في «المعجم الكبير» (٦٢٩)، و«الأوسط» (٢٩٠٨) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٣) **قال الحافظ ابن حجر** رحمه الله: هذا الحديث ذكره الغزالي في الوسيط بلفظ: «**افعلوا بموتاكم ما تفعلون بأحيائكم**»، وتعقبه ابن الصلاح بقوله: بحثت عنه فلم أجده ثابتا.

وقال أبو شامة في كتاب السواك: هذا الحديث غير معروف، انتهىٰ.

وقد روىٰ ابن أبي شيبة عن محمد بن أبي عدي، عن حميد عن بكر هو ابن عبد الله المزني قال: قدمت المدينة فسألت عن غسل الميت؟ فقال بعضهم: اصنع بميتك كما تصنع بعروسك غير ألّا تجلو، وأخرجه أبو بكر المروزي في كتاب الجنائز له، وزاد فيه: فدلوني علىٰ بني ربيعة فسألتهم فذكره، وقال: غير ألّا تنور، وإسناده صحيح، لكن ظاهره الوقف.

«تلخيص الحبير» (٢/ ١٠٦).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (٦٢٣٢).

**مسألة**: وللزوج أن يغسّل زوجته [عنده] (١)؛ لقول النبي عليه السلام لعائشة: «**لو متِّ قبلي غسّلتك، وكفنتك، وصليت عليك، ودفنتك**» (٢)، واعتبارًا بالمرأة أنها تغسّل زوجها.

**وقلنا**: زالت الزوجية التي بينهما حتىٰ جاز للزوج أن يتزوج أختها وأربعًا سواها؛ فصار كالأجنبي.

**وتأويل ما رواه أنَّه أراد به**: قمت بأسباب غسلك وتكفينك ودفنك وأمرت بها، والفعل يضاف إلىٰ الآمر حسب إضافته إلىٰ المباشر مجازًا، ولا يستقيم القياس علىٰ جانبها؛ لأن بعض أحكام النكاح قائم، فإن العدّة واجبة، وليس لها أن تتزوج فبقي النكاح لبقاء حكمه.

**مسألة**: ويجوز إدخال الجنازة في المسجد، والصلاة عليها فيه عنده؛ لأنَّ عائشة رضي الله عنها صلت علىٰ جنازة سعد بن أبي وقاص في المسجد، فأنكر عليها الصحابة فقالت: **صلىٰ رسول الله ﷺ علىٰ سهيل ابن البيضاء في المسجد** (٣).

**قلنا**: إنكارهم دليلنا، وصلاة النبي عليه السلام علىٰ سهيل في المسجد كانت لعذر المطر عند بعضهم، ولعذر الاعتكاف عند الآخرين وحجتنا [ق/ ٢١٤ب]

---

(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٢) أخرجه النسائي في «الكبرىٰ» (٧٠٧٩)، وابن ماجة (١٤٦٥)، وأحمد (٢٥٩٥٠)، والدارمي (٨٠)، والدارقطني (٢/ ٧٤)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٦٤٥١).

**قال الحافظ ابن حجر** رحمه الله: رواه أحمد والدارمي وابن ماجة وابن حبان والدارقطني والبيهقي، وأعله البيهقي بابن إسحاق، ولم ينفرد به، بل تابعه عليه صالح بن كيسان عند أحمد والنسائي، وأما ابن الجوزي فقال: لم يقل غسلتك إلا ابن إسحاق، وأصله عند البخاري بلفظ ذاك لو كان وأنا حي فأستغفر لك وأدعو لك.

«تلخيص الحبير» (٢/ ١٠٧).

(٣) أخرجه مسلم (٩٧٣).

على الكراهة قول النبي عليه السلام: «**من صلى على جنازة في مسجد فلا شيء عليه**»[(١)].

**مسألة:** والسلام في الجنازة عنده واحد، كذا هو في بعض الأخبار.

**وعندنا:** فيها تسليمتان من الجانبين؛ لأنَّه هو المأثور المتوارث.

**مسألة:** وترفع الأيدي فيها [عنده؛ لأنها تكبيرات يؤتى بها حالة القيام، فترفع الأيدي فيها][(٢)] كتكبيرة الافتتاح، وتكبيرات العيدين والقنوت.

---

(١) أخرجه الطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٢٦٠٠) ثم قال: فلما اختلفت الروايات عن رسول الله ﷺ في هذا الباب، فكان فيما روينا في الفصل الأول إباحة الصلاة على الجنائز في المساجد، وفيما روينا في الفصل الثاني كراهة ذلك، احتجنا الى كشف ذلك لنعلم المتأخر منه فنجعله ناسخا لما تقدم من ذلك، فلما كان حديث عائشة فيه دليلا على أنهم قد كانوا تركوا الصلاة على الجنائز في المسجد بعد أن كانت تفعل فيه، حتى ارتفع ذلك من فعلهم، وذهبت معرفة ذلك من عامتهم، فلم يكن ذلك عندها لكراهة حدثت، ولكن كان ذلك عندها؛ لأن لهم أن يصلوا في المسجد على جنائزهم، ولهم أن يصلوا عليها في غيره، ولا يكون صلاتهم في غيره دليلا على كراهة الصلاة فيه كما لم تكن صلاتهم فيه دليلا على كراهة الصلاة في غيره، فقالت بعد رسول الله ﷺ يوم مات سعد ما قالت لذلك، وأنكر عليها ذلك الناس وهم أصحاب رسول الله ﷺ ومن تبعهم، وكان أبو هريرة رضي الله عنه قد علم من رسول الله ﷺ نسخ الصلاة عليهم في المسجد بقول رسول الله ﷺ الذي سمعه منه في ذلك، وأن ذلك الترك الذي كان من رسول الله ﷺ للصلاة على الجنائز في المسجد بعد أن كان يفعلها فيه ترك نسخ، فذلك أولى من حديث عائشة؛ لأن حديث عائشة رضي الله عنها إخبار عن فعل رسول الله ﷺ في حال الإباحة التي لم يتقدمها نهي، وفي حديث أبي هريرة رضي الله عنه إخبار عن نهي رسول الله ﷺ الذي قد تقدمته الإباحة؛ فصار حديث أبي هريرة رضي الله عنه أولى من حديث عائشة رضي الله عنها؛ لأنه ناسخ له، وفي إنكار من أنكر ذلك على عائشة رضي الله عنها وهم يومئذ أصحاب رسول الله ﷺ دليل على أنهم قد كانوا علموا في ذلك خلاف ما علمت، ولولا ذلك لما أنكروا ذلك عليها، وهذا الذي ذكرنا من النهي عن الصلاة على الجنازة في المسجد وكراهتها قول أبي حنيفة ومحمد وأبي يوسف رحمهم الله، غير أن أصحاب الإملاء رووا عن أبي يوسف رضي الله عنه في ذلك أنه قال: إذا كان مسجد قد أفرد للصلاة على الجنازة فلا بأس بأن يصلى على الجنائز فيه.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

**وعندنا**: لا ترفع إلا في التكبيرة الأولىٰ؛ لِمَا روي عن النبي عليه السلام **أنَّه يكبّر للافتتاح [ويرفع]**[١] **، ثم لا يعود**[٢]. وروي عنه أنَّه قال: «**لا تُرفع الأيدي إلا في سبعة مواطن**»[٣]، وليس فيها هذا.

**مسألة**: وتقرأ الفاتحة عنده؛ لقول النبي عليه السلام: «**لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب**»[٤].

**وعندنا**: لا يقرأ فيها شيء من القرآن؛ لقول ابن مسعود: لم يوقت في صلاة الجنازة شيء من القرآن[٥].

**مسألة**: ويجوز عنده أن يصلي علىٰ ميت واحد مرارًا؛ لأنَّ النبي عليه السلام صلىٰ علىٰ حمزة سبعين صلاة[٦].

**وعندنا**: لا يجوز ذلك لِمَا روي أنَّ النبي عليه السلام صلىٰ علىٰ جنازة، فحضر عمر رضي الله عنه، وأراد أن يصلي عليها فنهاه، وقال: «**إنا قد صلينا مرة**»[٧].

**وأمَّا الجواب**: فنقول: عندكم لم يصلّ علىٰ النبي عليه السلام علىٰ شهداء أحد، فكيف صلىٰ علىٰ حمزة سبعين صلاة وهو منهم.

**وعندنا**: وجه ذلك أنَّه صلىٰ علىٰ حمزة وتركه موضوعًا إلىٰ أن صلىٰ علىٰ سبعين فريقًا كان يدعو له في كل مرة، لا أن يكون ذلك صلاة عليه في كل مرة.

---

(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) أخرجه ابن خزيمة (٢٧٠٣).

(٤) تقدم تخريجه.

(٥) أخرجه الطبراني في «المعجم الكبير» (٩٦٠٤).

(٦) أخرجه أحمد (٤٤١٤)، والدارقطني (٤/ ١١٦)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٦٥٩٥).

(٧) لم أقف عليه مسندًا بهذا اللفظ.

**مسألة**: ولا بأس بأن يدخل القبر لدفن الميت شفع أو وتر عندنا؛ لأنَّه للحاجة، فإذا انقضت الحاجة بعد ذلك فلا معنىٰ للمزيد عليه.

وعند الشافعي: يدخل الوتر؛ لأنَّه أفضل الأعداد.

وقلنا: دخل قبر النبي عليه السلام العباس والفضل وعلي وصالح مولىٰ رسول الله، وهم أربعة.

**مسألة**: والصلاة علىٰ ميت غائب لا تجوز عندنا.

وعنده: تجوز؛ لأنَّه روي: **أنَّ النبي عليه السلام صلىٰ علىٰ النجاشي وقد مات بالحبشة**[1]، والنبي عليه السلام بالمدينة.

قلنا: معناه دعاء له، والدعاء يبلغ الغائب، والصلاة تجيء بمعنىٰ الدعاء، قال الله تعالىٰ: ﴿وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَوٰتَكَ سَكَنٌ لَّهُمْ﴾ [التوبة: ١٠٣]، فأمَّا حقيقة الصلاة عليه وهو غائب فلا تتحقق.

**مسألة**: وإذا وجد عضو ميت، أو نصف بدن بلا رأس، أو رأس بلا بدن لم يُصَلَّ عليه عندنا؛ لأنَّه لو وجد الباقي وصلىٰ عليه تكرر، وهو غير مشروع عندنا خلافًا للشافعي وقد مرّ.

**مسألة**: ولا يُصلىٰ علىٰ الشهيد عنده؛ لقول جابر رضي الله عنه: **لم يصلِّ النبي عليه السلام علىٰ شهداء أُحد**[2]، ولأنَّ هذا من حقوق الأموات وهم أحياء عند ربهم بالنص.

ولنا: ما روي أنَّه صلّىٰ علىٰ شهداء أُحد، وقد رَوىٰ الخصم أنَّه صلىٰ علىٰ

---

(١) أخرجه البخاري (١٢٥٤)، ومسلم (٩٥٢) من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (٩٥٨٠).

حمزة سبعين صلاة، وقد بيّنا معناه، وما رواه نفي [ق/ ٢٠٤أ]، وما [قلناه][١] إثبات وهو أولىٰ، ولأنَّه وحده والجماعة يرون بخلافه.

وأمَّا المعنىٰ فحياتهم في حكم الآخرة، فأمَّا في أحكام الدنيا فقد حكم بموتهم حتىٰ قسمت أموالهم، وعتقت أمهات أولادهم، وبانت [منهم][٢] أزواجهم.

**مسألة:** والمشي خلف الجنازة أفضل عندنا؛ لقول النبي عليه السلام: «**الجنازة متبوعة ليس معها من يقدمها**»[٣]؛ ولأنَّ الماشي خلفها أشد اتعاظًا، وأقدر علىٰ إعانة الحاملين.

**وعنده:** المشي قدّامها أفضل؛ لأنَّ أبا بكر وعمر رضي الله عنهما كانا يتقدمان.

[قلنا: روي عن عليّ أنَّه قال في هذا[٤]: إنَّ أبا بكر وعمر كانا يتقدمان][٥]

---

(١) في ب: رويناه، والمثبت من أ.

(٢) زيادة من ب.

(٣) أخرجه أبو داود (٣١٨٤)، والترمذي (١٠١١)، وابن ماجة (١٤٨٤)، وأحمد (٣٧٣٤)، وأبو يعلىٰ (٥٠٣٨)، والطبراني في «الأوسط» (٢١٥٩)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٦٦٤٠) من حديث ابن مسعود رضي الله عنه.

**قال الترمذي:** هذا حديث لا يعرف من حديث عبد الله بن مسعود إلا من هذا الوجه، قال: سمعت محمد بن إسماعيل يضعف حديث أبي ماجد لهذا، وقال محمد: قال الحميدي: قال ابن عيينة: قيل ليحيىٰ: من أبو ماجد هذا؟ قال: طائر طار فحدثنا، وقد ذهب بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم إلىٰ هذا رأوا أن المشي خلفها أفضل، وبه يقول سفيان الثوري و إسحاق، قال: إن أبا ماجد رجل مجهول لا يعرف، إنما يروىٰ عنه حديثان: عن ابن مسعود و يحيىٰ إمام بني تيم الله ثقة يكنىٰ أبا الحارث، ويقال له: يحيىٰ الجابر، ويقال له: يحيىٰ المجبر، وهو كوفي روىٰ له شعبة وسفيان الثوري وأبو الأحوص وسفيان بن عيينة.

(٤) أخرجه مالك (٥٢٦).

(٥) سقط من أ، والمثبت من ب.

وهما يعلمان أنَّ فضل المشي خلف الجنازة على المشي قدّامها كفضل المكتوبة على النافلة، إلا أنهما كانا يُيَسِّرَان الأمر على الناس، أي: لو تأخرا لم يتقدمهما أحد فشق عليهم.

**مسألة**: ويحمل الجنازة أربع عندنا، وهو المأثور المتوارث، وقد قال عليه السلام: «**من حمل الجنازة من جوانبها الأربع غفر له مغفرةً حتمًا**»(١).

**وقال الشافعي**: تُحمل بين العمودين؛ **لأنَّ النبي عليه السلام حمل جنازة سعد بن معاذ بين العمودين كذلك**(٢).

قلنا: كان ذلك للضرورة لضيق الطريق.

**مسألة**: ولا قميص في الأكفان، ولا عمامة عنده؛ لقول عائشة: **كفن النبي ﷺ في ثلاثة أثواب ليس فيها قميص ولا عمامة**(٣).

**وعندنا أكفان الرجل ثلاثة أثواب**: اللفافة وهي الرداء من الرأس إلى الرجلين، وداخلهما الإزار كذلك، وداخله القميص من الكتف إلى الرجلين.

وروي عن ابن عباس أنه قال: **كُفِّن رسول الله ﷺ في ثلاثة أثواب منها قميصه الذي مات فيه، فغسل وجُفِّف وأُلبس**، والرجال هم الذي باشروا ذلك، فكانوا أعلم به من النساء، أو تأويل خبر عائشة ليس فيها قميص الأحياء.

**مسألة**: وحق الصلاة [على الميت](٤) للولي عنده لا للسلطان؛ لأنَّ الولي

---

(١) أخرجه الطيالسي (٣٣٢)، والبيهقي في «السنن الكبرى» (٦٦٢٥) عن ابن مسعود موقوفا عليه.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٢/ ٤٧٣).

(٣) أخرجه البخاري (١٢٠٥)، ومسلم (٩٤١).

(٤) سقط من أ، والمثبت من ب.

أقرب الناس إليه، فكان الوجوب عليه والإمامة إليه.

**وعندنا**: إذا حضر السلطان فهو أحق به؛ لأنَّه أعم ولاية.

**مسألة**: والجنازة توضع من قبل القبلة، ويدخل القبر من جهتها عندنا؛ **لأنَّ النبي عليه السلام أخذ أبا دجانة الأنصاري رضي الله عنه من قِبَل القبلة**[1].

**وعنده**: يُسَلُّ من قِبَل يمين القبلة لِمَا روي: **أنَّ النبي عليه السلام أُدخل القبر وسُلَّ [فيها]**[2] **سلًّا**[3] [ق/ ٢١٥ب].

**قلنا**: روىٰ الطحاوي، عن ابن عباس: **أنَّ النبي عليه السلام أُدخل من قِبَل القبلة**[4]، فأمَّا تلك الرواية فقد روي أنَّ أبا بكر رضي الله عنه روىٰ أنَّ الأنبياء يُقبرون حيث يُقبضون، وكان فراش النبي عليه السلام عند الجدار، فرُفِع، ووُضِع إلىٰ اليمين، وحُفِر حيث قُبِض ثم سُلَّ إليه [سلاً][5]، فكان ذلك أمرًا ضروريًا.

**مسألة**: ويُربع القبر عنده؛ **لأنَّ النبي عليه السلام جعل قبر ابنه إبراهيم مربّعًا**.

**وعندنا**: يُسنّم ولا يُربّع؛ لما روي عن النبي عليه السلام **أنّه نهىٰ عن تربيع القبور وتطيينها، وتقصيصها**، أي: تجصيصها.

وعن عبد الرحمن بن رافع بن خديج قال[6]: **رأيت قبر رسول الله ﷺ مثل**

---

(١) أخرجه الطبراني في «المعجم الكبير» (١١٢٩٥) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٢) زيادة من أ.

(٣) أخرج أبو داود في «المراسيل» (٤١٧) عن حمّادٍ، عن إبراهيم: **أنّ النّبيّ ﷺ أخذ من قبل القبلة، ولم يسلّ سلًّا ﷺ**.

(٤) أخرجه الطبراني في «المعجم الأوسط» (٥٧٦٦)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦٨٤٨) من حديث بريدة الأسلمي رضي الله عنه.

وفي إسناده أبو بردة، قال البيهقي: هو عمرو بن يزيد التميمي الكوفي، وهو ضعيف في الحديث، ضعفه يحيىٰ بن معين وغيره.

(٥) زيادة من أ.

(٦) أخرجه البخاري(١٣٢٥) عن سفيان التمار.

بناء الحوائط مسنمًا.

**مسألة**: ويُلقّن الميت عنده؛ لقول النبي عليه السلام: «**لقّنوا موتاكم شهادة أن لا إله إلا الله**»[(١)].

**وقلنا**: معناه من قرب موته؛ ليكون آخر كلماته كلمة الشهادة، والمحرم إذا مات غُطّيَ رأسُه ووجهه عندنا؛ لقوله عليه السلام: «**غطّوا رؤوس موتاكم، ولا تشبهوا باليهود**»[(٢)]، وعن عليّ وعائشة فيه مثل مذهبنا[(٣)].

**مسألة**: [وعند الشافعي][(٤)]: لا يُغطّىٰ رأسه ولا وجهه؛ لِمَا روي أنَّ مُحرمًا وقصت به ناقته في أخافيق جرذان[(٥)] فاندقت عنقه، فأُخبر به النبي عليه السلام فقال: «**لا تخمّروا وجهه فإنّه يُبعث يوم القيامة ملبيًا**»[(٦)].

**قلنا**: هذا تخصيص ثبت بتنصيص، أمّا غيره فقد انقطع إحرامه؛ لقوله

---

(١) أخرجه مسلم (٩١٦) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

(٢) أخرجه الدارقطني (٢/ ٢٩٦)، والطبراني في «المعجم الكبير» (١١٤٣٦)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٦٤٤٤) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

قال البيهقي: وهذا إن صح يشهد لرواية إبراهيم بن أبي حرة في الأمر بتخمير الوجه إلا أن أبا عبد الله الحافظ وأبا سعيد بن أبي عمرو أخبرا: أن أبا العباس محمد بن يعقوب حدثهما، ثنا عبد الله بن أحمد بن حنبل، ثنا بعض الكوفيين، وهو عبد الرحمن بن صالح، فذكر هذا الحديث بمثله، قال عبد الله: فحدثت به أبي فأنكره ،وقال: هذا أخطأ فيه حفص فرفعه، وحدثني عن حجاج بن محمد، عن ابن جريج، عن عطاء مرسلا، قال الشيخ: وكذلك رواه الثوري وغيره عن ابن جريج مرسلا، وروىٰ عن علي بن عاصم، عن ابن جريج كما رواه حفص، وهو وهم، والله أعلم.

(٣) انظر «مصنف ابن أبي شيبة» (٣/ ٣٠٤).

(٤) في ب: وعنده، والمثبت من أ.

(٥) قال البابرتي: الأخافيق: شقوقٌ في الأرض، والجرذان: جمع جرذٍ وهو ضربٌ من الفأر. «العناية شرح الهداية» (٢/ ٤٤١).

(٦) أخرجه البخاري (١٢٠٦)، ومسلم (١٢٠٦) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

عليه السلام: «إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث... »[١] الحديث[٢].

**مسألة:** والإمام في صلاة الخوف عند الشافعي [يجعل القوم][٣] طائفتين، فيصلي ركعة بطائفة، ويقف حتىٰ يصلي القوم الركعة الثانية قبل الإمام، ويسلمون، وينصرفون إلىٰ العدو، وتجيء تلك الطائفة، ويصلي بهم الإمام الركعة الثانية، فإذا تشهد الإمام قاموا، وأتموا الصلاة، ثم سلّم بهم الإمام.

كذلك رواه أبو عباس [البرقي][٤]، عن النبي عليه السلام أنه فعل كذلك[٥].

**وعندنا:** يصلي ركعة بالطائفة الأولىٰ، ثم ينصرفون، ويقفون بإزاء العدو، وتأتي الطائفة الثانية فيصلي الإمام بهم الركعة الثانية، فإذا سلم الإمام انصرف هؤلاء إلىٰ العدو، وعاد الأولون فصلوا الركعة الثانية بغير قراءة؛ لأنهم لاحقون، فإذا فرغوا انصرفوا إلىٰ العدو، وعاد أولئك فصلوا الركعة الأولىٰ بقراءة؛ لأنهم مسبوقون.

كذلك رواه ابن مسعود وابن عمر **أنَّ النبي عليه السلام فعل كذلك**[٦]، وهذا أولىٰ مما قاله الشافعي؛ لأنَّ سبق المقتدي علىٰ الإمام في الأداء والفراغ خلاف

---

(١) أخرجه مسلم(٢٦٨٢) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) قال البابرتي: فإن قيل: كيف يتمسّك أصحابنا بهذا الحديث، ومذهبنا علىٰ خلاف حكم هذا الحديث في محرم يموت في إحرامه حيث يصنع به ما يصنع بالحلال من تغطية رأسه ووجهه بالكفن عندنا خلافًا للشّافعي، وهو يتمسّك هناك بهذا الحديث.
أجيب: بأنّ الحديث فيه دلالةٌ علىٰ أنّ للإحرام تأثيرًا في ترك تغطية الرّأس والوجه، فإنّه - عليه الصّلاة والسّلام - علّل لترك التّغطية بأنّه يبعث ملبيًا.
«العناية شرح الهداية» (٢/ ٤٤١).

(٣) في ب: يجعلهم، والمثبت من أ.

(٤) في ب: الزرقي، والمثبت من أ.

(٥) أخرجه البخاري (٩٠٠)، ومسلم (٨٣٩) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٦) تقدم.

الأصول، فأمَّا المشي فيها للضرورة فقد ثبت في حديث البناء إذا سبقه الحدث.

**مسألة**: وأخذ السلاح شرط عنده؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَلْيَأْخُذُوٓاْ أَسْلِحَتَهُمْ﴾ [النساء: ١٠٢].

**وقلنا**: هو للندب والاستحباب، فإنَّه ليس بشرط في صلاة ما.

**مسألة**: وقال الشافعي في صلاة الكسوف: إنها ركعتان، كل ركعة بركوعين وسجودين؛ لرواية عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا **أنَّ النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ صلىٰ كذلك**[١].

**وعندنا**: ركعتان بركوعين وأربع سجدات كالفجر نحوها لرواية النعمان بن بشير **أنَّ النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ صلىٰ ركعتين كإحدىٰ صلاتكم**، وهي صلاة الفجر، وهذا يوافق الأصول، فكان أولىٰ مما روته [ق/ ٢٠٥أ] عائشة، وهو يخالف الأصول.

**مسألة**: وتكبيرات صلاة العيد عنده سبع زوائد في الأولىٰ، وخمس في الأخرىٰ لِمَا روىٰ عوف المُزَني: **أنَّ النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ كبّر اثنتي عشرة تكبيرة، فيها سبعًا في الأولىٰ، وخمسًا في الأخرىٰ**[٢].

---

(١) أخرجه البخاري (٩٩٧)، ومسلم (٩٠١).

(٢) أخرجه الترمذي (٥٣٦)، وابن ماجه (١٢٧٩)، وابن خزيمة (١٤٣٩)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٥٩٦٨)

قال الترمذي: حديث حسن، وهو أحسن شيء روىٰ في هذا لالباب عن النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ.

والعمل علىٰ هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم.

وهكذا روي عن أبي هريرة أنه صلىٰ بالمدينة نحو هذه الصلاة، وهو قول أهل المدنية، وبه يقول مالك بن أنس والشافعي وأحمد وإسحاق.

وروي عن عبد الله بن مسعود أنه قال في التكبير في العيدين تسع تكبيرات في الركعة الأولىٰ، خمسا قبل القراءة، وفي الركة الثانية يبدأ بالقراءة ثم يكبر أربعا مع تكبيرة الركوع، وقد روي عن غير واحد من أصحاب النبي ﷺ نحو هذا.

وهو قول أهل الكوفة، وبه يقول سفيان الثوري.

[قال: أراد][(١)] بها الزوائد، ثم يضم إليها تكبيرة الافتتاح وتكبيرتا الركوع، فيصير خمس عشرة.

**وقلنا:** هذا تحكم بغير دليل، وفي قول أصحابنا هي تسع في [الركعتين][(٢)] جميعًا: تكبيرة الافتتاح، ثم ثلاث زوائد، ثم القراءة، ثم تكبيرة الركوع، وفي الثانية القراءة، ثم ثلاث زوائد، ثم تكبيرة الركوع وهو قول ابن عمر وابن مسعود، وحذيفة وأبي مسعود الأنصاري، وأبي موسىٰ الأشعري[(٣)]، وقد روىٰ البراء بن عازب عن النبي عليه السلام أنَّه كبّر في صلاة العيد تسعًا، ووالىٰ بين القراءتين، وعملُ العامة علىٰ قول ابن عباس، وعنه ثلاث روايات[(٤)].

**مسألة:** ولا ذكر بين التكبيرات الزوائد عندنا؛ إذ لم يرد فيه شيء.

[وعند الشافعي][(٥)]: يسبح ويصلىٰ علىٰ النبي عليه السلام في خلالها، ويروىٰ ذلك عن ابن عباس[(٦)].

**وقلنا:** هذا منه اختيار قد تفرد به.

**مسألة:** وتكبيرات التشريق عنده من ظهر يوم النحر إلىٰ فجر آخر أيام التشريق، وهي خمس عشرة صلاة، وهو مذهب عبد الله بن عمر، [فإنه من شباب الصحابة، والشبان أدركوا الآخر من فعل رسول الله ﷺ، وهو ناسخ للأول][(٧)] وعند أبي حنيفة من فجر يوم عرفة إلىٰ عصر يوم النحر، و هي ثماني

---

(١) في ب: وأراد، والمثبت من أ.

(٢) في ب: العيدين، والمثبت من أ.

(٣) انظر «مصنف عبد الرزاق» (٣/ ٣٩٠).

(٤) انظر «مصنف عبد الرزاق» (٣/ ٣٩٠).

(٥) في ب: وعنده، والمثبت من أ.

(٦) انظر «مصنف عبد الرزاق» (٣/ ٣٩٢).

(٧) سقط من ب، والمثبت من أ.

صلوات، وهو مذهب عبد الله بن مسعود، وعند أبي يوسف ومحمد يبدأ من فجر يوم عرفة ويختم بعد عصر آخر أيام التشريق، وهي ثلاث وعشرون صلاة، وهو مذهب عليّ رضي الله عنه، وإنما اختار أبو حنيفة [ما قلنا][1]؛ لأنَّه أقل ما قيل وهو متيقن، والأصل في الأذكار ترك الجهر بها [ق/ ٢١٦ب] إلا ما ورد به الإطلاق، فلا يزاد علىٰ هذا بالشك، وهذا التكبير عنده أن يقول ثلاث مرات: الله أكبر، الله أكبر، الله أكبر، لا يزيد عليها اعتبارًا بتكبيرات الصلاة.

وقلنا: المأثور فيه ما هو المشهور عند العامة فلا يخالفه.

**مسألة**: والتنفل قبل صلاة العيد مشروع عنده للأحاديث المطلقة الواردة في صلاة الضحىٰ.

**وعندنا**: يكره ذلك؛ لِمَا روي عن عليّ رضي الله عنه أنَّه رأىٰ [أقوامًا][2] يصلون قبلها في الجبانة فقال: إنّا صلينا مع النبي عليه السلام هذه الصلاة، فلم يصل قبلها، فقال واحد منهم: أنا أعلم أن الله تعالىٰ لا يعذبني علىٰ الصلاة، فقال عليّ: أنا أعلم أنَّ الله لا يثيبك علىٰ مخالفة النبي.

**مسألة**: ولا تجوز الصلاة علىٰ سطح الكعبة عنده؛ لأنَّه يصير متوجهًا إلىٰ غير الكعبة.

**قلنا**: هو متوجه إلىٰ هوائها، وهو منها.

**مسألة**: والكافر إذا صلىٰ مع المسلمين جماعة حكم بإسلامه عندنا؛ لقول النبي عليه السلام: **«من صلىٰ صلاتنا هذه، ونسك نسكنا فهو منا، له ما لنا، وعليه ما علينا»**[3].

---

(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٢) في ب: قومًا، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه البخاري (٩١٢)، ومسلم (١٩٦١) من حديث البراء بن عازب رضي الله عنه.

**وقال الشافعي**: لا يحكم بإسلامه؛ لأنَّه من الشرائع، فالموافقة فيه لا تكون إسلامًا كالصوم والصدقة [والصلاة][(١)] وحده.

**قلنا**: الصلاة بجماعة من خصائص المسلمين، فكان كالشهيد بشهادة الحق خلاف ما استشهد به.

**مسألة**: ومن صلىٰ فرض الوقت، ثم ارتد، ثم أسلم في الوقت فعليه إعادته عندنا؛ لأنَّ نفس الردة تحبط العمل، قال الله تعالىٰ: ﴿وَمَن يَكْفُرْ بِالْإِيمَٰنِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُۥ﴾ [المائدة: ٥]، فصار كأن لم يصل، وقد أسلم في الوقت فلزمه فرضه.

وعنده ليس عليه إعادته؛ لأنَّ عنده الردة إنما تحبط العمل إذا مات عليها؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِۦ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَٰٓئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَٰلُهُمْ﴾ [البقرة: ٢١٧].

**وقلنا**: نحن نقول بالنصين جميعًا، ونجري المطلق علىٰ إطلاقه، والمقيد علىٰ تقييده.

**مسألة**: وإذا مضت علىٰ المرتد أوقات الصلاة، ثم أسلم أُمر بقضائها عنده؛ لأنَّه تركها معصية، فيلزمه قضاؤها كما لو تركها مشتغلًا بفسق.

**وقلنا**: لم يكن مخاطبًا بالشرائع حال كفره، فلا يؤمر بالقضاء بعد إسلامه كالكافر الأصلي، والله أعلم.



(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

## كتاب الزكاة

**مسألة**: وإذا زادت الإبل علىٰ مائة وعشرين تستأنف الفريضة عندنا، فيجب في كل خمس شاة إلىٰ أن تصير خمسًا وعشرين، فيجب فيها بنت مخاض، فإذا صارت ثلاثين ففيها مع الأول ثلاث حقاق، ثم تستأنف الفريضة علىٰ ما قلنا إلىٰ خمس وعشرين، ثم في ست وثلاثين بنت لبون، وفي ستة وأربعين حقّة، وفي الخمسين كذلك، ثم تستأنف [الفريضة][1]، والحكم في كل خمسين بعدها حكم الخمسين الرابعة.

**وقال الشافعي**: إذا زادت علىٰ مائة وعشرين واحدة ففيها ثلاث بنات لبون، فإذا صارت مائة وثلاثين ففيها حقة، وبنتا لبون، ثم يدور الحساب علىٰ الأربعينات والخمسينات، في كل أربعين بنت لبون، وفي كل خمسين حقة.

ووجه قولنا في ذلك ما ورد في كتابه عليه السلام لعمرو بن حزم: «**إذا زادت الإبل علىٰ مائة وعشرين ففي كل خمسين حقة، وفي كل أربعين بنت لبون، فما كان أقل من ذلك ففي كل خمس ذود شاة**»[2] [ق/ ٢٠٦أ].

**ودليل الشافعي**: ما ورد في الكتاب الذي كتبه النبي عليه السلام، وقرنه بقراب سيفه، وعمل به أبو بكر بعده وعمر إذا زادت الإبل علىٰ مائة وعشرين ففي كل خمسين حقة، وفي كل أربعين بنت لبون.

**قلنا**: نحن نعمل بهذا، لكن تتخلل الغنم فيما بينها بدليل ما رويناه.

---

(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٢) تقدم تخريجه.

**مسألة:** والنصاب الواحد بين اثنين لا زكاة فيه عليهما عندنا؛ لأنَّ ملك بعض النصاب ليس بغنًى، وهو شرط.

قال عليه السلام لمعاذ: «**خذها من أغنيائهم**»(١).

**وقال الشافعي:** إذا صح الخلط في نصاب السائمة، فعلى الخليطين زكاته وصحتها باتحاد المرعى والراعي، والكلب والبئر والدلو، واحتج بقوله عليه السلام: «**لا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة**»(٢)، وما قلتم تفريق.

**قلنا:** وقد قال في هذا الحديث: «**لا يجمع بين متفرق**»(٣)، وإنَّه يجمع الملك المتفرق، ثم معناه أن ليس للساعي أن يجعل الثماني من الغنم التي هي لواحد كأنها لاثنين فيأخذ الشاتين، ولا أن يجعل الأربعين التي هي لاثنين كأنها لواحد فيأخذ منها شاة، ولا لرجلين لكل واحد منهما أربعون شاة أن يجمعها في مكان واحد؛ ليكتفي بشاة [واحدة](٤)، ولا لرجل له أربعون أن يفرقها في مكانين؛ لئلا يؤخذ منه شيء.

**مسألة:** ومن عليه دين له مطالب من جهة العباد يستغرق نصابه، ويشغل بعضه فليس بغنيٍّ حتى حلّت له الصدقة؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلۡغَٰرِمِينَ﴾ [التوبة: ٦٠]، فلا زكاة عليه عندنا خلافًا للشافعي، وهو يحتج بالعمومات ويعتمد كمال [الملك](٥)، ونحن خصصناها بما قلنا، واشترطنا الغنى بما [بينا](٦)، ولقول

---

(١) أخرجه البخاري (١٣٣١)، ومسلم (١٩) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٢) أخرجه البخاري(١٣٨٢) من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه.

(٣) تقدم تخريجه.

(٤) زيادة من ب.

(٥) في ب: النصاب، والمثبت من أ.

(٦) في ب: قلنا، والمثبت من أ.

عثمان في خطبته في [شهر] [(١)] رمضان: ألا إن شهر زكاتكم [ق/ ٢١٧ب] قد حضر، فمن كان له مال وعليه دين فليحسب ماله بما عليه، وليزك ما بقي.

**مسألة:** ولا زكاة في مال الصبي والمجنون عندنا؛ لأنها عبادة محضة لكونها من الخمس التي بُني عليها الإسلام، والصبي والمجنون لم يُخاطبا بشيء من العبادات، فكذا بها.

[وعنده] [(٢)]: تجب؛ لأنها مؤنة مالية فأشبهت أثمان البياعات، وقيم المتلفات، وأروش الجنايات، ومهور الزوجات، ونفقة القرابات، والعشور والخراجات.

وقلنا: هذه حق الله تعالىٰ علىٰ الخلوص، والابتلاء فيها مقصود، وهو لا يتأتىٰ من الصبي والمجنون، ولا يحصل بأداء وليّهما عنهما، ولا كذلك ما عدّه.

**مسألة:** ودفع القيم في حقوق الله تعالىٰ من الزكاة والعشور والكفارات والنذور جائز بكل حال، وذكر هذه الأسنان لتقدير الوجوب بماليتها دون التعليق بأعيانها.

[وعنده] [(٣)]: هو تعليق الوجوب بأعيانها إذا وجدت، فإن لم توجد ووُجد أفضل منها أو دونها أخذه الساعي وردّ أو استرد ما بينهما من التفاوت، وتعلق في أصل المسألة بالنصوص، وفي هذا الفصل الأخير بقوله عليه السلام: «**من وجب في إبله بنت مخاض ولم توجد، ووجدت بنت لبون أخذها الساعي، وردّ عليه شاتين، أو عشرين درهمًا**» [(٤)]، وقال في عكسه: «**وأخذ معها شاتين أو عشرين**

---

(١) زيادة من أ.

(٢) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

(٣) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

(٤) أخرجه البخاري (١٣٨٥) من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه.

درهمًا».

وقلنا: هذه النصوص دليلنا، فإنَّ النبي عليه السلام قال: «في خمس من الإبل السائمة شاة»[(١)].

و«في» كلمة ظرف فتقتضي وجودها فيها، وعينها لا توجد، فعلم أنَّ المراد ماليتها، ولأنَّ المقصود سدّ خلّة الفقير، وذلك يحصل بأداء القيمة، وما رواه كان ذلك باعتبار القيمة، وكانت قيمتها يومئذٍ كذلك.

**مسألة:** ويجوز أخذ الجذع في زكاة الغنم عنده؛ لأنَّ الجذع من الضأن بمنزلة الثنيان من سائر الأسنان، حتىٰ جاز في الأضحية، فكذا في الزكاة.

وقلنا: في النصوص الواردة في صدقات الغنم أنَّه لا يؤخذ منها إلا الثنيّ، وفي الأضحية ورد النص، وهو قوله عليه السلام: «نعم الأضحية الجذع من الضأن»[(٢)]، فاتبعنا النص فيهما جميعًا.

---

(١) أخرجه أبو داود (١٥٦٨)، والترمذي (٦٢١)، وابن ماجة (١٧٩٨)، وأحمد (٤٦٣٢)، والحاكم (١٤٤٣)، والدارقطني (٢/ ١١٢)، وأبو يعلىٰ (٥٤٧٠)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٧٠٤٤) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

**قال الترمذي:** حديث ابن عمر حديث حسن، والعمل علىٰ هذا الحديث عند عامة الفقهاء، وقد روىٰ يونس بن يزيد وغير واحد، عن الزهري، عن سالم بهذا الحديث، ولم يرفعوه، وإنما رفعه سفيان بن حسين.

(٢) أخرجه الترمذي (١٤٩٩)، وأحمد (٩٧٣٧) والبيهقي في «الكبرىٰ»(١٨٨٥٤) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

**قال الترمذي:** وفي الباب عن ابن عباس و أم بلال ابنة هلال عن أبيها و جابر و عقبة بن عامر ورجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم

**قال أبو عيسىٰ:** حديث أبي هريرة حديث حسن غريب، وقد روي هذا عن أبي هريرة موقوفا وعثمان بن واقد هو ابن محمد بن زياد بن عبد الله بن عمر بن الخطاب، والعمل علىٰ هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم أن الجذع من الضأن يجزئ في الأضحية.

**مسألة**: ولا يضم الذهب إلىٰ الفضة لتكميل النصاب عنده؛ لأنهما مالان مختلفان، فلا يُضم أحدهما إلىٰ الآخر لتكميل النصاب كالإبل والبقر والغنم.

وعندنا: يُضم لِمَا روىٰ الكرخي في «جامعه الصغير» بإسناده في حديث عمرو بن حزم.

**مسألة**: وإذا بلغ قيمته مائتي درهم ففي قيمة كل أربعين درهمًا درهم، وهذا دليل علىٰ أنَّ الوجوب باعتبار القيمة، ولأنهما قيم الأشياء فاتحد الجنس، فأشبه عروض التجارة، والوجوب في أجناس [التجارة][1] باعتبار أعيانها، فلم يجز ضم الشيء إلىٰ غير جنسه، والمعز يُضم إلىٰ الضأن لاتحاد الجنس.

**مسألة**: والمستفاد من جنس النصاب لا يُضم إلىٰ ما عنده في حكم الحول عنده، قال: لأنَّه مثل الأول فلا يتبعه بخلاف الأولاد والأرباح؛ لأنها متولّدة منه.

وعندنا: يُضم؛ لأنَّه من جنسه فيلحق به كالمتولد منه.

**مسألة**: ونقصان النصاب في أثناء الحول يقطع حكم الحول عنده؛ لأنَّه في أحد طرفي الحول كذلك.

وقلنا: في اعتباره في أثناء الحول حرجًا، فلا يعتبر كما في عروض التجارة بخلاف طرفي الحول.

**مسألة**: وإذا اشترىٰ نصاب سائمة للتجارة، وحال عليه الحول، فعنده يؤدي ذكاة السائمة أي: شاة في خمس من الإبل [ق/ ٢٠٧أ]، ونحو ذلك، وعندنا: يؤدي زكاة التجارة من مائتي درهم، من قيمتها خمسة دراهم، ونحو

---

(١) في ب: السوائم، والمثبت من أ.

ذلك.

**هو يقول**: إن زكاة السائمة منصوص عليها، قال عليه السلام: «**في خمس من الإبل السائمة شاة**»[(١)]، وزكاة التجارة مجتهد فيها، فإنها تقوّم فيجب فيها ربع العشر، والنص أقوىٰ، فاعتباره أولىٰ.

**وقلنا**: الإسامة تبطل [بعقد][(٢)] التجارة؛ لأنَّ الإسامة إمساك، والتجارة إزالة، وإذا بطلت الإسامة خرجت من أن تكون سائمة، ولم يبق إلا جهة التجارة.

**مسألة**: وإذا فرّط في أداء الزكاة بعد التمكن منه حتىٰ هلك النصاب فعليه زكاته عنده؛ لأن قدر الزكاة فيه حق الفقراء، وقد منعه عنهم، فيضمن كالمودع إذا منع الوديعة بعد الطلب.

**وعندنا**: لا شيء عليه؛ لأنَّه مأمور بتمليك بعض ماله، فالامتناع عنه لا يلزمه الضمان بالهلاك، كما في العبد [الجاني][(٣)] إذا هلك.

فأمَّا ما قاله فقدر الزكاة لم يصر ملكًا للفقير قبل تمليكه، بل بقي علىٰ ملكه، فلم يكن مانعًا عنهم ملكهم.

**مسألة**: وإذا امتنع صاحب السائمة عن الأداء أخذه المصدّق [عنه][(٤)] من غير أداء ورضا عنده؛ لأنَّ الأخذ حق الإمام، قال الله تعالىٰ: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً﴾ [التوبة: ١٠٣]، فصار كصاحب الدين إذا ظفر بجنس حقه.

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) في ب: بقصد، والمثبت من أ.

(٣) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٤) في ب: منه، والمثبت من أ.

**وعندنا**: يأمره حتىٰ يؤدي فيقبض إذا أداه؛ لأنها عبادة، فلا يتأدىٰ إلا باختيار.

**مسألة**: ومن مات [ق/ ٢١٨ب] وعليه زكاة أُخذت من تركته من كل ماله من غير وصية منه به؛ لأنها دين، فأشبه ديون العباد.

**وعندنا**: لا يؤخذ إذا لم يوص به، وإذا أوصىٰ اعتبر من الثلث، وهذا فرع ما مرّ أنّ الزكاة عبادة محضة عندنا، وبالموت يخرج من أهليتها، ويعجز عن أدائها فيسقط عنه، ووصيته بها تبرع مبتدأ فيعتبر من الثلث، ويُرجىٰ بهذا التبرع أن يقضي عنه ما جنىٰ من التفريط.

**مسألة**: وتصرف الصدقات إلىٰ الأصناف السبعة المذكورين في الآية، ولا يجوز التصدق إلىٰ البعض وحرمان البعض عملًا بظاهر الآية، وهو قوله تعالىٰ: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ﴾ الآية [التوبة: ٦٠]، وسهم المؤلفة قلوبهم سقط بالإجماع[1]، فبقي سبعة أصناف أضافها إليهم بلام التمليك، فصارت مشتركة بينهم.

---

(١) هذه المسألة ليس فيها إجماع كما قال المصنف رَحِمَهُ ٱللَّهُ، بل فيها خلاف كبير، قال ابن هبيرة: اختلفوا في المؤلّفة قلوبهم هل بقي الآن حكمهم؟
فقال أحمد: حكمهم باقٍ لم ينسخ، ومتىٰ وجد الإمام قوما من المشركين يخاف الضّرر بهم، ويعلم بإسلامهم مصلحة جاز أن يتألفهم بمال الزّكاة، وعنه رواية أخرىٰ أن حكمهم منسوخ وهو مذهب أبي حنيفة، وقال الشّافعي: هم ضربان: كفار ومسلمون، فمؤلفة الكفّار ضربان: ضرب يرجىٰ خيره، وضرب يكف شره، وكان النّبي ﷺ يعطيهم، فهل يعطون بعده؟ علىٰ قولين أحدهما: يعطون، والآخر: لا يعطون.
ومؤلفة الإسلام علىٰ أربعة أضرب: قوم مسلمون شرفاء يعطون ليرغب نظرائهم في الإسلام، وآخرون نيتهم ضعيفة في الإسلام يعطون لتقوىٰ نياتهم فكان ﷺ يعطيهم، فهل يعطون بعده؟ فيه قولان، أحدهما: لا يعطون، والآخر: يعطون.
«اختلاف الأئمة العلماء» (١/ ٢١٦).

**وعندنا:** إذا صرف إلىٰ واحد منهم جاز، قال ابن عباس: في أيّها وصفت أجزأك[(١)]، وهو مذهب عمر وعليّ وابن مسعود وحذيفة رضي الله عنهم، وذكر هؤلاء ليس للاستحقاق؛ لأنَّ المجهول لا يصلح مستحقًّا، بل هو لبيان الحاجة، والمعيّن الذي يصير به مَصْرِفًا هو الحاجة، قال الله تعالىٰ: ﴿وَإِن تُخْفُوهَا وَتُؤْتُوهَا ٱلْفُقَرَآءَ فَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ﴾ [البقرة: ٢٧١]، وقال عليه السلام: «وردّها في فقرائهم»[(٢)].

**مسألة:** ولا زكاة في حليِّ النساء عنده؛ لأنّه مبتذل مباح الابتذال، فكان مشغولًا بحاجة [الأهلية][(٣)] كثياب البذلة.

**وعندنا:** فيها الزكاة؛ لقول الله تعالىٰ: ﴿وَٱلَّذِينَ يَكْنِزُونَ ٱلذَّهَبَ وَٱلْفِضَّةَ﴾ الآية [التوبة: ٣٤]، وقوله عليه السلام للتين طافتا بالبيت وعليهما سواران من ذهب: «**أتحبان أن يسوّركما الله بسوارين من النار؟**»، قالتا: لا، قال: «**أدّيا زكاتهما**»[(٤)].

وقوله عليه السلام: «**وفي الرقة ربع العشر**»[(٥)]، ولأنَّ ابتذاله للتجمل فلم تكن حاجة أصلية.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه»(٢/ ٤٣٦).

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٤) أخرجه الترمذي (٦٣٧)، وأحمد (٦٩٣٩)، والدارقطني(٢/ ١١٢)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (٧٠٦٥) من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده رضي الله عنه.

**قال الترمذي:** وهذا حديث قد رواه المثنىٰ بن الصباح عن عمرو بن شعيب نحو هذا، والمثنىٰ ابن الصباح و ابن لهيعة يضعفان في الحديث، ولا يصح في هذا الباب عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء.

**قال الزيلعي:** قال المنذري : لعل الترمذي قصد الطريقين اللذين ذكرهما، وإلا فطريق أبي داود لا مقال فيها انتهىٰ، وقال ابن القطان بعد تصحيحه لحديث أبي داود : وإنما ضعف الترمذي هذا الحديث؛ لأن عنده فيه ضعيفين : ابن لهيعة والمثنىٰ بن الصباح انتهىٰ.

«نصب الراية» (٢/ ٢٦٧).

(٥) تقدم تخريجه.

**مسألة:** وفي الأرض الخراجية يجب العشر والخراج جميعًا عنده، ولو كانت للتجارة ففيها الزكاة أيضًا عنده مع العشر والخراج.

**وقال:** اجتمعت الأسباب فتجتمع موجباتها، فسبب الزكاة ملك نصاب، وهو للتجارة، وسبب العشر الخراج، وسبب الخراج ملك أرض نامية بنماء [الخراج][1]، والجمع باجتماع الأسباب جائز كالعشر مع أجر الحافظ، ومؤنة الماء والحقوق مختلفة، فإنَّ الزكاة عبادة والعشر قربة، والخراج مؤنة، والمصارف مختلفة.

**وقلنا:** لا زكاة فيها بحال، والواجب هو الوظيفة الأصلية، وهي العشر أو الخراج، ولا يجتمعان معًا لِمَا روىٰ أبو حنيفة بإسناده عن ابن مسعود، عن النبي ﷺ أنَّه قال: «**لا يجتمع في أرض مسلم عشر وخراج**»[2]، وعليه عمل الأمة، فإن أحدًا من أئمة العدل والجور لم يجمع بينهما، وأهل الجور يأخذون [ما لا وجه له][3]، فكيف يتركون ما له وجه صحيح، والسبب واحد وهو ملك الأرض، فإنَّ النصاب أرض، والسبب الواحد لا يوجب حقوقًا علىٰ أنَّ اجتماع الأسباب لا يتحقق، فإن سبب العشر ملك أرض أسلم أهلها طوعًا أو تسقىٰ بماء العشر.

وسبب الخراج ملك أرض فُتحت عنوة أو تُسقىٰ بماء الخراج، وهما لا يجتمعان، وكذا أرض العشر والخراج أرض تُسْتَنْمىٰ بالإمساك، ونصاب الزكاة مال يُسْتَنْمىٰ بالنقل، وهما لا يجتمعان أيضًا.

---

(١) في ب: الخارج، والمثبت من ب.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه»(٢/ ٤١٩) عن الشعبي موقوفًا عليه.

(٣) في ب: بلا وجه، والمثبت من أ.

**مسألة:** وصاحب السائمة إذا أدىٰ الزكاة بنفسه إلىٰ الفقراء سقطت عنه مطالبة الإمام عنده؛ لأنَّه أسقط المؤنة عن الإمام، وأدىٰ ما عليه، فيجوز كدفع المشتري من الوكيل الثمن إلىٰ الموكل.

**وعندنا:** له أن يأخذه منه ثانيًا؛ لأنَّ ولاية الأخذ للإمام فلا يملك إبطاله كالمشتري من الوصي إذا دفع الثمن إلىٰ الصبي، وليس كالوكيل؛ لأنَّه يقبض عن تفويض [ق/ ٢٠٨أ]، لا عن ولاية.

**مسألة:** والساعي إذا استعجل الزكاة وأداها إلىٰ الفقير، ثم إنَّ الفقير صار غنيًّا عند حولان الحول ضمن الساعي ما أداه إليه عنده، وكذلك إذا ارتد القابض؛ لأنَّه يصير زكاة عند حولان الحول، وحينئذٍ هو ليس بأهل لدفع الزكاة إليه، فإذا صرفها إلىٰ غير مستحقها ضمن.

**قلنا:** لو ضمن ضمن بفعله، وفعله حين وجد لم يكن صرفًا إلىٰ غير المستحق، فلم يضمن به، ولم يوجد [منه][1] بعد ذلك فلا يضمن به، فلا يجوز تضمينه.

**مسألة:** وحصّة المضارب من الربح إذا كان نصابًا فعليه فيها الزكاة عندنا خلافًا [له][2] قال: لا يملك نصيبه إلا بالقسمة فلا يلزمه زكاته قبلها، ودليل ذلك أنَّ رأس المال إذا كان ألفًا، وبالتصرف صار جاريتين، كل واحدة [تساوي ألف][3] لم يملك هو شيئًا منهما حتىٰ لو أعتق واحدة [منها][4] بعينها لم يعتق

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) في ب: للشافعي، والمثبت من أ.

(٣) في ب: بألف، والمثبت من أ.

(٤) زيادة من أ.

شيء [منها][(١)]، وهذا لأنَّ استحقاقه ليس بطريق الأجر؛ لأنَّ العمل مجهول، ولا بطريق الشركة؛ لأنَّه لا مال له، بل يستحق بطريق العمالة كالساعي، فلا يملك قبل إفراز حقه.

**وقلنا:** إنهما شرطا تساويهما في استحقاق الربح فيستويان فيه [ق/٢١٩ب]، ورب المال قد ملكه قبل القسمة فكذا صاحبه، وفي فصل [الجارية][(٢)] كل واحدة منهما مستحقة برأس المال؛ إذ ليست إحداهما بأولىٰ به من الأخرىٰ، والاستحقاق بطريق الشركة، ومن أحدهما المال، ومن الآخر العمل، وجواز ذلك لحاجة الناس [إليه][(٣)]، فقد يكون لهذا المال ولذاك هداية.

**مسألة:** وإذا باع نصابًا وفيه زكاة لم يجز في حصة الزكاة عنده؛ لأنَّ قدر الزكاة حق الفقراء، ولا يجوز بيع أحد الشريكين في حصة الآخر.

**وقلنا:** كله باقي علىٰ ملكه حتىٰ لو كانت جارية للتجارة حل له وطؤها.

**مسألة:** ولا عشر [عنده][(٤)] في الحضر، وفيما لا يبقىٰ كما قال أبو يوسف ومحمد، وقد مرّ هذا في باب أبي حنيفة.

**مسألة:** والعشر في الأرض المستأجرة يجب علىٰ المستأجر عنده [كما قالا أيضًا][(٥)]، وقد مرّ [أيضـًا][(٦)] في باب أبي حنيفة.

---

(١) زيادة من ب.

(٢) في ب: الجاريتين، والمثبت من أ.

(٣) زياده من ب

(٤) في ب:عند الشافعي، والمثبت من أ.

(٥) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٦) زياده من أ.

**مسألة:** وإذا كان له عبد للتجارة قيمته أقل من مائتي درهم، فلمَّا قرب تمام الحول صارت قيمته مائتي درهم، فعليه فيه الزكاة عنده؛ لأنَّه ملك هذا النصاب حولًا.

وقلنا: لم يكن نصابًا في أول الحول؛ لأنَّ المعتبر في مال التجارة القيمة.

**مسألة:** ومن ملك خمسين درهمًا لا يحل له أخذ الزكاة عنده؛ لقوله عليه السلام: «**لا تحل الصدقة لمن ملك أوقية فصاعدًا**»(١).

وعندنا: إذا لم يكن له نصاب أو قيمة نصاب فاضلة عن حاجته فله أخذها لقوله عليه السلام: «**من سأل ما يغنيه فقد سأل الناس إلحافًا**» قيل: وما الذي يغنيه؟ قال: «**مائتا درهم أو عدلهما**»(٢)، ولأنَّ هذا هو الغنىٰ شرعًا حتىٰ وجبت فيه الزكاة، وحديثه محمول علىٰ حرمة السؤال.

**مسألة:** ولا عشر في العسل عنده؛ لأنَّه في الخارج بالنص، وهذا متولد من حيوان فأشبه دود القزّ.

وقلنا: إن كان في أرض عشرية ففيه العشر؛ لِمَا روي: **أنَّ النبي عليه السلام كان يحمي خلايا قوم، وكان يجيء إليه العشر منها**(٣).

وعن عمر رضي الله عنه أنه كان يأخذ من كل عَشْر قِرَبٍ منه قِرْبة؛ ولأنَّ الأرض تُعدُّ له عادة؛ فأشبه سائر الأموال بخلاف القزّ؛ لأنَّه في المنازل.



(١) أخرجه الطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٧٣٥٥).

(٢) أخرجه الترمذي (٦٥٠)، والدارقطني (٢/ ١٢١) من حديث ابن مسعود رضي الله عنه.

(٣) ذكره محمد بن الحسن الشيباني في «الأصل» (٢/ ١٥٣) عن عمر رضي الله عنه موقوفًا عليه.

## كتاب الصوم

**مسألة**: صوم رمضان لا يتأدىٰ بمطلق النية، [وبنية][1] النفل [عند الشافعي][2]؛ لأنَّه صوم مفروض فلا يتأدَّىٰ إلا بنية الفرض كالقضاء والنذور والكفارات.

**وعندنا**: يتأدىٰ؛ لأنَّه صوم عين، فيتأدَّىٰ بمطلق النية كالنفل خارج رمضان.

ولا يتأدىٰ إلا بنية من الليل عنده؛ لأنَّه صوم مفروض، فلا يتأدَّىٰ إلا بنية من الليل كالقضاء والنذور والكفارات.

**وعندنا**: يتأدَّىٰ بنية من النهار قبل [انقضاء النهار][3]؛ لأنه صوم عين، فيتأدَّىٰ بنية من النهار كالنفل خارج رمضان.

**مسألة**: وإذا شهد علىٰ هلال رمضان [وحده][4] فردّ القاضي شهادته، فشرع في الصوم، ثم أفطر بالجماع فعليه الكفارة عنده؛ لأنَّه إفطار كامل، فإنَّه متيقن برؤية الهلال، وشك غيره لا يبطل تيقنه.

**وعندنا**: لا كفارة [عليه][5]؛ لأنَّه أفطر بشبهة [وهي شبهة][6] كونه غير رمضان في حق غيره، وما ذكر من التيقن برؤيته.

---

(١) في ب: ونية، والمثبت من أ.

(٢) في ب: عنده، والمثبت من أ.

(٣) في ب :الزوال، والمثبت من أ.

(٤) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٥) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٦) سقط من ب،والمثبت من أ.

**قلنا**: لمَّا ساواه غيره في النظر والمنظر ومعرفة مواضع القمر، واختص هو بدعوىٰ الرؤية فالظاهر أنَّه كان خيالًا، لا هلالًا.

**مسألة**: وإذا تمضمض فوقع الماء في حلقه من غير قصده فعنده لا يفسد صومه؛ لقوله النبي عليه السلام: «**رفع عن أمتي الخطأ والنسيان، وما استكرهوا عليه**»[١].

**وعندنا**: يفسد لوصول المغذّي إلىٰ جوف الصائم مع علمه بالصوم، والحديث لبيان رفع الإثم دون الحكم.

**مسألة**: وإذا صبّ الماء في حلق الصائم النائم أو جومعت الصائمة فعلىٰ هذا، وهو يقول: هذا أعذر من الناسي.

**وقلنا**: ذلك خلاف القياس، [فلا يقاس][٢] عليه ما لا يساويه، ولا مساواة بين ما يغلب وجوده وبين ما يندر.

**مسألة**: والنفل لا يلزم بالشروع عنده؛ لأنَّ النبي عليه السلام قال لأم هانئ حين أفطرت في صوم النفل: «**إن شئت فاقضي، وإن شئت لا تقضي**»[٣]؛ ولأنَّه كان مخيّرًا في الشروع، فيكون مخيرًا في المضي لتساوي أجزائه.

**وعندنا**: يلزمه المضي فيه؛ لأنَّ في قطعه إبطال العمل[ق/ ٢٠٩أ]، وقد قال تعالىٰ: ﴿وَلَا تُبْطِلُوٓاْ أَعْمَٰلَكُمْ﴾ [محمد: ٣٣]، فإذا أبطله وقد وجب عليه إتمامه لزمه ضمانه، وقد قال النبي عليه السلام لعائشة وحفصة حين أفطرتا: «**اقضيا يومًا**

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) في ب: وما خالفه القياس لم يقس، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه أبو داود (٢٤٥٦)، والترمذي (٧٣١)، والنسائي في «الكبرىٰ»(٣٣٠٢)، وأحمد (٢٦٩٣٧)، والدارمي (١٧٣٥)، والطيالسي (١٦١٦)، والطبراني في «الكبير» (١٨/ ٤٠٨) حديث (٩٩٢)، وفي «الأوسط» (١٦١٢)، والبيهقي في «الكبرىٰ»(٨١٣٢).

مكانه»[١]، وحديث أم هانئ في التخيير بين التعجيل والتأخير.

**مسألة:** وإذا أفطر في رمضان [متعمدًا][٢] بالأكل والشرب فعليه الكفارة عندنا؛ لقول النبي عليه السلام: «**على المفطر في رمضان ما على المظاهر**»[٣]، ولأنه

---

(١) أخرجه الترمذي (٧٣٥)، وأحمد (٢٦٣١٠)، وأبو يعلى (٤٦٣٩)، والطبراني في «الأوسط» (٧٣٩٢)، والبيهقي في «الكبرى» (٨١٤٨).

**قال الترمذي**: وروى صالح بن أبي الأخضر و محمد بن أبي حفصة هذا الحديث، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة مثل هذا، ورواه مالك بن أنس و معمر و عبيد الله بن عمر وزياد بن سعد و غير واحد من الحفاظ، عن الزهري، عن عائشة مرسلا، ولم يذكروا فيه، عن عروة، وهذا أصح؛ لأنه روي عن ابن جريج قال: سألت الزهري قلت له: أحدثك عروة عن عائشة؟ قال: لم أسمع من عروة في هذا شيء، ولكني سمعت في خلافة سليمان بن عبد الملك من ناس عن بعض من سأل عائشة عن هذا الحديث، حدثنا بذلك علي بن عيسى بن يزيد البغدادي، حدثنا روح بن عبادة، عن ابن جريج، فذكر الحديث، وقد ذهب قوم من أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم إلى هذا الحديث، فرأوا عليه القضاء إذا أفطر، وهو قول مالك بن أنس.

(٢) سقط من أ، والمثبت في ب

(٣) **قال الزيلعي**: حديث غريب بهذا اللفظ، والمصنف رحمه الله استدل به هنا على أن الكفارة تجب على المرأة كما تجب على الرجل - يعني في الجماع؛ لأن «من» تطلق على المذكر والمؤنث خلافا للشافعي رحمه الله في أحد قوليه، وبمذهبنا قال أحمد، والحديث لم أجده، ولكن استدل ابن الجوزي في «التحقيق» لمذهبنا ومذهبه بما أخرجاه في «الصحيحين» عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي عليه السلام أمر رجلا أفطر في رمضان أن يعتق رقبة، أو يصوم شهرين متتابعين، أو يطعم ستين مسكينا انتهى.

**قال**: ووجهه أنه علق التكفير بالإفطار، وهو معنى صحيح حسن، وأخرج الدارقطني في «سننه» عن يحيى الحماني، حدثنا هشيم، عن إسماعيل بن سالم عن مجاهد، عن أبي هريرة **أن النبي عليه السلام أمر الذي أفطر يوما من رمضان بكفارة الظهار انتهى**.

**قال**: والمحفوظ عن هشيم، عن إسماعيل، عن مجاهد، عن النبي مرسلًا.

وروى أيضا، عن الليث، عن مجاهد، عن أبي هريرة، وليس بالقوي، ثم استدل به المصنف فيما بعد على وجوب الكفارة بالفطر العمد أكلا أوشربا أو جماعا.

**وقال الشافعي وأحمد**: لا تجب إلا في الجماع، واستدل لنا ابن الجوزي في «التحقيق» بحديث أخرجه الدارقطني عن أبي معشر، عن محمد بن كعب القرظي، عن أبي هريرة أن =

إفطار كامل فيتعلق به وجوب الكفارة كالمواقعة.

[وعنده][(١)]: لا كفارة عليه؛ لأنَّه لا نص في هذا، والقياس على المواقعة ممتنع؛ لأنها في معنى العقوبة، ولهذا تسقط بالشبهة.

**وقلنا:** ما رويناه شاملًا، فكان عملًا بالنص لا بالقياس.

**مسألة:** وعلى المرأة [ق/ ٢٢٠ب] الكفارة أيضًا في المواقعة إذا كانت مطاوعة لشمول ما روينا، ولمشاركتها الرجل في العلة وهي الإفطار الكامل، وهو أحد قولي الشافعي، وفي قول: يلزمها، ويتحمل الزوج عنها؛ لأنَّها من مؤن الوطء كماء الاغتسال.

**وفي قول:** لا شيء عليها لِمَا مرّ في المسألة الأولى، وجوابه ما قلنا.

**مسألة:** ولو واقعها في أيام رمضان، ولم يكفّر للأول لم يلزمه أخرى عندنا

---

=رجلا أكل في رمضان، فأمره النبي عليه السلام أن يعتق رقبة أو يصوم شهرين أو يطعم ستين مسكينا انتهى.

وأعله بأبي معشر وقال: قال ابن معين: ليس بشيء ومن أصحابنا من احتج بحديث أبي هريرة المتقدم، وليس فيه حجة؛ لأنهم يحملونه على الجماع، قالوا: وقد جاء مبينا في رواية جماعة عن الزهري نحو العشرين رجلا ذكرهم البيهقي فقالوا فيه: إن رجلا وقع على امرأته في رمضان.

**قال البيهقي**: ورواية هؤلاء الجماعة عن الزهري مقيدة بالوطء أولى بالقبول لزيادة حفظهم وأدائهم الحديث على وجهه، كيف وقد روى حماد بن مسعدة هذا الحديث عن مالك عن الزهري نحو رواية الجماعة، ثم أسند عن حماد بن مسعدة عن مالك، عن الزهري، عن حميد ابن عبد الرحمن، عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال في رجل وقع على أهله في رمضان: «**أعتق رقبة**»، قال: ما أجدها، قال: «**فصم شهرين**»، قال: ما أستطيع، قال: «**فأطعم ستين مسكينا**».

واستدل المصنف أيضا على أن الكفارة في هذا الباب ككفارة الظهار، وفيما تقدم كفاية.

«نصب الراية» (٢/ ٣٢٨).

(١) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

خلافًا [للشافعي][(١)]، قال: تعدّد الموجِب فيتعدد الموجَب، كما في الظهار واليمين.

وقلنا: الموجب هتك حرمة الشهر والصوم جميعًا، وقد انتهكت حرمة الشهر بالأول، وإنما يرتفع ذلك بالتكفير.

**مسألة:** وإذا وجبت عليها الكفارة بالإفطار بالمواقعة، ثم حاضت في ذلك اليوم أو مرضت سقطت الكفارة عنها عندنا لاعتراض الشبهة.

[وعنده][(٢)]: لا يسقط؛ لأنَّه اعترض بعد تقرر الوجوب، فلا يسقط كالسفر.

وقلنا: ذاك باختيار فلم يتعذر به، أما هذان فبخلافه.

**مسألة:** والإفطار في السفر أفضل عنده؛ [لقول النبي عليه السلام: «**ليس من البر الصيام في السفر**»[(٣)].

وعندنا: إذا لم تلحقه مشقة فالصوم أفضل][(٤)]؛ لأنَّ النبي عليه السلام صام في السفر حتىٰ شكا الناس الجهد، فأفطر، وأمرهم بالإفطار، ولأنَّ الأخذ بالعزيمة مع اعتقاد جواز الرخصة أفضل كغسل الرجلين مع اعتقاد جواز المسح علىٰ الخفين، وحديثه في حق من مرّ به، وقد يخشىٰ عليه بالصوم.

**مسألة:** وإذا كان عليه قضاء أيام من رمضان فلم يقضه حتىٰ مرّ رمضان الثاني، فعليه القضاء لا غير عندنا؛ لقوله تعالىٰ: ﴿فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة: ١٨٤].

---

(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٢) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه مسلم (١١١٥) من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

(٤) سقط من أ، والمثبت من ب.

[وعنده][(١)]: يقضي ويفدي بمُدّ من طعام لكل يوم؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدۡيَةٞ طَعَامُ مِسۡكِينٖ﴾ [البقرة: ١٨٤].

**قلنا**: ورد في التفسير[(٢)]: لا يطيقونه، وهو الشيخ الفاني العاجز عن الصوم علىٰ وجه لا يزول.

وكذا [قال][(٣)] في الحامل والمرضع أنهما يفطران، ويقضيان لهذا النص؛ ولأنَّ منفعة الإفطار حصل لشخصين الأم والولد، فيجب القضاء لنفع الأم، والفداء لنفع الولد.

**وقلنا**: لا صوم علىٰ الولد، فلا يجب لأجله شيء، ولأنهما أفطرا بعذر، والمفطر بالأكل من غير عذر لا فداء عليه إذا قضىٰ فكيف المعذور.

**مسألة**: وإذا مات إنسان وعليه صلاة أو صوم فعلىٰ الابن أن يصلي ويصوم عنه عنده، وقد روي: **أن النبي عليه السلام أمر أبناء بذلك بعد موت الأب**[(٤)].

**وقلنا**: قد روي في المشهور: «**لا يصوم أحد عن أحد، ولا يصلي أحد عن أحد**»[(٥)]، وهذا لأنَّ معنىٰ العبادة البدنية لا يحصل بأداء الغير بخلاف المالية.

وصوم كفارة اليمين عندنا ثلاثة أيام متتابعة.

وعنده: مطلقة؛ لأنَّ الله تعالىٰ قال: ﴿فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٖ﴾ [البقرة: ١٩٦] من غير [فصل][(٦)].

---

(١) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

(٢) انظر «تفسير الطبري» (٣/ ٤١٩).

(٣) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٤) أخرجه البخاري (١٨٥٢)، ومسلم (١١٤٨) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٥) أخرجه مالك (٦٦٩) عن ابن عمر موقوفا عليه.

(٦) في ب: قيد، والمثبت من أ.

وقلنا: في قراءة ابن مسعود (**ثلاثة أيام متتابعات**)[١]، وقراءته كروايته عن النبي عليه السلام وهي مشهورة، فيتقيد بها النص المطلق.

**مسألة:** والجنون في بعض الشهر يمنع الوجوب بقدره عنده، وهو قياس؛ لأنَّه لو استوعب الشهر منع الكل، فإذا وجد في بعضه منع بقدره كالكفر والصبي، وفي الاستحسان -وهو قولنا-: إذا لم يستوعب [الشهر][٢] لم يمنع شيئًا؛ لقوله تعالىٰ: ﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهۡرَ فَلۡيَصُمۡهُ﴾ [البقرة: ١٨٥] أوجب صوم الشهر علىٰ من شهده، وقد شهد هذا، فإنَّه يقال: شهد فلان مجلس فلان، وشهد عند فلان بشهود بعضه، ولأنَّ الجنون لا يخل بالأهلية والسبب، ولا يمنع فائدة الوجوب، فلا يمنع الوجوب كالإغماء فالأهل من له ذمة قابلة للحقوق، والسبب الشهر، وفائدة الوجوب الأداء حالًا أو مآلًا، فأمَّا المستوعب فالمسقط فيه الحرج إذا تكرر.

**مسألة:** ويكره السواك في آخر النهار عنده؛ لأنَّه يزيل الخُلوف، وهو أثر مرغوب فيه، فأشبه إزالة أثر الشهادة بالغسل.

وعندنا: لا يكره بحال؛ لقول النبي عليه السلام: «**خير خلال الصائم السواك**»[٣]، ولأنَّه طهرة فأشبه المضمضة، وأمَّا ما رواه فالسواك يزيد الخلوف ولا يزيله.

**مسألة:** وإذا نذر صوم [يومي][٤] العيد وأيام التشريق لم يلزمه شيء عند

---

(١) انظر «المصاحف» لابن أبي داود (ص/ ١٦٥).

(٢) زيادة من ب.

(٣) أخرجه ابن ماجة (١٦٧٧)، والدارقطني (٢/ ٢٠٣)، والطبراني في «الأوسط» (٨٤٢٠)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٨١١٠) من حديث عائشة رضي الله عنها.
قال البوصيري في «الزوائد»: في إسناده مجالد وهو ضعيف، لكن له شاهد من حديث عامر بن ربيعة، رواه البخاري وأبو داود والترمذي.

(٤) في ب: يوم، والمثبت من أ.

زفر والشافعي؛ لأنَّه معصية، وقد قال النبي عليه السلام: «**لا نذر في معصية الله**»[١]، ودليل ذلك نهي النبي عليه السلام بقوله: «**لا تصوموا في هذه الأيام**»[٢].

**وقلنا**: النهي دليل الكون، وكونه مشروعًا؛ لأنَّ الاسم له.

**مسألة**: والمقدار من الحنطة في صدقة الفطر صاع [عنده][٣]؛ لقول أبي سعيد الخدري: كنا نُخرج علىٰ عهد رسول الله ﷺ من الحنطة صاعًا [ق/ ٢١٠أ] كما كنا نخرج من الشعير والتمر صاعًا.

**وعندنا**: نصف صاع لرواية عبد الله بن ثعلبة بن معير، عن النبي عليه السلام أنَّه قال في خطبته: «**أدوا عن كل حر وعبد، صغير أو كبير، ذكر أو أنثىٰ نصف صاع من حنطة، أو صاعًا من شعير، أو صاعًا من تمر**»[٤]، وليس في حديث أبي سعيد أنَّ الوجوب كان [مقدراً][٥] به.

ويحتمل المزيد علىٰ الواجب تبرعًا، [ق/ ٢٢١ب] فقد كانوا حراصًا علىٰ الطاعات، يكرهون الأشقاص في الصدقات.

**مسألة**: ووقت وجوبها عند دخول ليلة الفطر عنده، وعندنا عند دخول يوم الفطر؛ لأنها لا تتعلق بكل فطر [بل بفطر][٦] مخصوص، وهو يقول: فطر هذه الليلة مخصوص، وهو فطر لا يفترض صوم غده.

**وقلنا**: [يعتبر][٧] الفطر في حق الصوم وهو النهار.

(١) تقدم تخريجه.
(٢) أخرجه مسلم(١١٤١) من حديث نبيشة الهذلي رضي الله عنه.
(٣) في ب:عند الشافعي، والمثبت من أ.
(٤)أخرجه البخاري (١٤٣٢)، ومسلم (٩٨٤) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.
(٥) في ب: مقداره، والمثبت من أ.
(٦) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٧) سقط من ب، والمثبت من أ.

**مسألة**: ووجوبها عنده على من ملك فضلًا على قوت يومه لوجود المكنة [والمقدرة][1] كما في الكفارة، ونحن نشترط المكنة الميسرة كما في الزكاة، وذلك ملك نصاب أو [قيمته][2] فاضلة عن حاجته.

ويؤدي عن كل من يمونه عنده ونساؤه وأولاده الكبار؛ لقوله عليه السلام: «**أدوا عمن تمونون**»[3].

**وعندنا**: يؤدي عمن يلي عليه، ويمونه، وهم مماليكه وأولاده الصغار دون الكبار ودون النساء لما رواه الخصم، ففيه اشتراط الولاية معنى، فإن الأداء عن غيره لا يكون إلا عن ولاية له عليه.

**مسألة**: ويلزمه عن عبد اشتراه للتجارة عنده؛ لعموم قوله: «**أدوا عن كل حر وعبد**»[4].

**وقلنا**: قد وجبت فيه الزكاة فلا يجب فيه حق آخر؛ لأنَّ الجمع بين حقين إجحاف، وقد قال عليه السلام: «**لا ثِنَىٰ في الصدقة**»[5].

ويلزمه عن عبده الآبق عنده لعموم ما رويناه.

---

(١) في ب: القدرة، والمثبت من أ.

(٢) في ب: قيمة ذلك، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه الشافعي (٤١٣)، والدارقطني (٢/ ١٤٠)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٧٤٧١) من حديث جعفر بن محمد، عن أبيه.

(٤) تقدم تخريجه.

(٥) قال الهندي: أخرجه الديلمي عن أنس بن مالك رضي الله عنه. «كنز العمال» (٦/ ٣٣٢).

قال الخطابي: قوله صلى الله عليه وسلم: «لا ثنىٰ في الصدقة»، مقصورٌ مكسور الثاء، أي لا تؤخذ في السنة مرّتين، قاله الأصمعيّ.

ومن روىٰ: لا ثناء في الصّدقة، ممدودًا، يذهب إلىٰ أنّ من تصدّق علىٰ فقيرٍ طلب المدح والثناء فقد بطل أجره فقد أبعد الوهم. «إصلاح غلط المحدثين» (ص/ ٤٨).

وقلنا: هو هالك معنىً، وقد قال النبي عليه السلام: «**لا صدقة في المال الضمار**»[(١)].

**مسألة**: وتلزمه عن عبده الكافر[عندنا][(٢)] لعموم ما رويناه، وعنده: لا تجب لأنَّه روي في هذا: «**عن كل حر وعبد من المسلمين**»[(٣)]، ولأنَّ الكافر ليس من أهل الطهرة، وهذه الصدقة لأجلها.

**وقلنا**: الزيادة غير مشهورة أو نعمل بالمطلق والمقيد والعام والخاص جميعًا.

وأمَّا المعنىٰ فالمولىٰ من أهلها والأداء منه.

**مسألة**: وإذا كان عبد واحد بين اثنين فعليهما صدقة فطر واحد عنه [عنده][(٤)] كما قال في النصاب المشترك بين اثنين في الزكاة.

**مسألة**: ومن نذر اعتكاف يوم لزمه الاعتكاف بالصوم عندنا؛ لقول النبي

---

(١) **قال الزيلعي**: قوله: (روي عن علي رضي الله عنه أنه قال: لا زكاة في مال الضمار)، قلت: غريبٌ. ورویٰ أبو عبيد القاسم بن سلام في «كتاب الأموال»، باب الصّدقة: حدّثنا يزيد بن هارون، ثنا هشام بن حسّان، عن الحسن البصري رضي الله عنه، قال: إذا حضر الوقت الّذي يؤدي فيه الرّجل زكاته أدّىٰ عن كل مالٍ، وعن كل دينٍ، إلّا ما كان منه ضمارًا لا يرجوه، انتهىٰ. وروىٰ مالكٌ رضي الله عنه في «الموطّأ» عن أيوب بن أبي تميمة السختياني أنّ عمر بن عبد العزيز رحمه الله كتب في مالٍ قبضه بعض الولاة ظلمًا، فأمر برده إلىٰ أهله، وتؤخذ زكاته، لما مضىٰ من السنين، ثمّ عقّب بعد ذلك بكتابٍ: ألّا يؤخذ منه إلّا زكاة سنةٍ واحدةٍ، فإنّه كان ضمارًا، قال مالكٌ رضي الله عنه: الضمار: المحبوس عن صاحبه، انتهىٰ.
**قال الشّيخ** رحمه الله في «**الإمام**»: فيه انقطاعٌ بين أيوب وعمر.
«نصب الراية» (٢/ ٣٣٤).

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٣) تقدم تخريجه.

(٤) في ب: عند الشافعي، والمثبت من أ.

عليه السلام: «لا اعتكاف إلا بالصوم»(١).

[وعنده](٢): لا يلزمه الصوم؛ لقول عليّ رضي الله عنه: ليس علىٰ المعتكف صوم إلا أن يوجبه علىٰ نفسه.

وقلنا: الأثر لا يعارض الخبر.

**مسألة:** ولا يُقبّل المعتكف امرأته، ولو فعل أو أمنىٰ فسد صومه؛ لأنَّه [كالمباشر](٣).

وقال الشافعي في أحد قوليه: لا يفسد وإن أنزل؛ لأنَّه ليس بمباشرة.

وقال في قول: [ليس](٤) التقبيل يفسد الاعتكاف؛ لأنه داعي إلىٰ المباشرة، فألحق بها احتياطًا.

**مسألة:** ولا يخرج المعتكف إلىٰ الجمعة عنده، ولو خرج إليها بطل اعتكافه؛ لأنَّ الاعتكاف إقامة، والخروج يناقضها إلا فيما كان ضروريًا، وهذا ليس بضروري؛ لأنَّ الجمعة تسقط بأعذار، فتسقط بهذا العذر.

وعندنا: يخرج؛ لأنها فرض عين لا يسعه تركها، فكان ضروريًا، فصار مستثنىٰ كالخروج للاستفراغ والتطهير.

**مسألة:** وإذا قال: لله عليّ أن أعتكف شهرًا فعنده إن شاء تابع، وإن شاء فرّق؛ لأنَّه أطلق فصار كالصوم.

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٤٧٣)، والحاكم (١٦٠٥)، والدارقطني (٢/ ١٩٩)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٨٣٥٤) من حديث عائشة رضي الله عنها.

(٢) في ب: وقال الشافعي، والمثبت من أ.

(٣) في ب: كالمباشرة، والمثبت من أ.

(٤) في ب: نفس، والمثبت من أ.

**وقلنا**: يلزمه متتابعًا؛ لأنَّ الشهر متتابع، وكله صالح للاعتكاف، فلزمه كما في اليمين والإجارة بخلاف الصوم؛ لأنَّ الليل قاطع فلم يكن في الأصل متصلًا.

**مسألة**: وإذا قال: لله عليّ أن أعتكف شهرًا فعاش بعده نصف شهر ثم مات فعليه اعتكاف قدر ما أدرك لا غير عنده؛ لأنَّه لم يقدر إلا على هذا القدر، فيتقدر به الوجوب كما في قضاء رمضان.

**وعندنا**: عليه اعتكاف شهر؛ لأنَّه كذا التزم، [والمراعى][1] فيما يلتزمه العبد باختيار المتصور لا المتحقق، فإنَّه إذا قال: لله عليه ألف حجة لزمه الكل، وإن لم يعش ألف سنة.

**مسألة**: وإذا قال: لله عليّ اعتكاف ثلاثة أيام فعليه اعتكاف ثلاثة أيام [وثلاث ليالي عندنا][2]؛ لأنَّ ذكرها بدليل قصة زكريا ثلاثة أيام وثلاث ليال.

**وعند الشافعي**: لم تدخل الليلة الأولى في الوجوب؛ لأنَّه لم يذكر الليالي، ودخول الليلتين المتخللتين بضرورة الوصل، ولا ضرورة في الليلة الأولى.



(١) في ب: والمراعاة، والمثبت من أ.

(٢) في ب: بلياليها، والمثبت من أ.

## كتاب المناسك

**مسألة:** الإفراد أفضل من القران عند الشافعي.

**وعندنا:** القران بين العمرة والحج [أفضل][(١)] لرواية أنس أنَّ النبي عليه السلام كان يقول: «**لبيك بحجة وعمرة**»[(٢)]، ولأنَّه جمع بين عبادتين فكان أولىٰ من إفراد عبادة.

**ووجه قول الشافعي:** أنَّ جابرًا رضي الله عنه روىٰ: **أنَّ النبي عليه السلام أهلَّ بحجة**[(٣)].

وعن عائشة: **أنَّ النبي عليه السلام أفرد بحجة**[(٤)]، وعن عثمان: **أنَّه كان ينهىٰ عن القران**[(٥)].

وعن النبي عليه السلام أنَّه قال: «**القران رخصة**»[(٦)]، وهي دون العزيمة، ولأنَّ القارن يأتي بحلق [ق/ ٢١١أ]واحد بالإجماع، ويُلبّي في أول مرة، وإن اختلفا في الطواف والسعي، والمفرد [يأتي][(٧)] بكل واحد منهما [يُلبّي لكل واحد منهما][(٨)]، ويحلق في كل واحدة منهما، فكان أفضل [ق/ ٢٢٢ب].

---

(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٢) أخرجه أحمد (١٢٩٢١)، وابن حبان(٣٩٣٢)، والدارقطني(٢/ ٢٨٨)، وأبو يعلىٰ (٣٤٠٧)، والطبراني في «المعجم الأوسط» (٣٢٨٢).

(٣)أخرجه البخاري (١٦٩٤)، ومسلم (١٢١١) من حديث عائشة رضي الله عنها.

(٤) تقدم تخريجه.

(٥) أخرجه أحمد (٧٣٣)، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٣٦٩٨).

(٦) **قال الزيلعي**: غريب جدا. «نصب الراية» (٣/ ١٠٧).

(٧) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٨) سقط من أ، والمثبت من ب.

**وقلنا:** عن جابر أنَّه قرن، ثم ليس في الرواية الأخرىٰ نفي العمرة، بل فيها إثبات الحجة.

وأما حديث عائشة فمعناه إفراد أفعال كل منهما، وقوله ﷺ: «**القران رخصة**» هي نفي قول أهل الجاهلية أنَّ العمرة في أشهر الحج من أفجر الفجور، أي هو مرخَّصٌ، وليس كما يقولون.

وأمَّا المعنىٰ فالحلق للخروج، ولا فرق بين الخروج من شيئين بشيء واحد أو شيئين.

وأمَّا التلبية فهي غير محصورة فيزيد ما شاء.

**وقيل:** هذه المسألة تنبني علىٰ أنَّ القارن عليه طوافان وسعيان عندنا.

**وعنده:** علىٰ القارن طواف واحد وسعي واحد، فكان أقل أفعالًا من الإفراد بكل واحد منهما، فكان رخصة، وكان دون الإفراد.

**وعندنا:** يأتي بأفعالهما تامة، وهو أدوم، فكان أفضل كالجمع بين [شفعي][(١)] النفل.

**وحجته** في هذه المسألة ما روي عن جابر وابن عمر: **أنَّ النبي ﷺ طاف لهما طوافًا واحدًا**[(٢)].

**وقوله ﷺ: «دخلت العمرة في الحج إلىٰ يوم القيامة»**[(٣)].

**ولنا:** رواية عليّ رضي الله عنه: **أنَّ النبي ﷺ [قال]**[(٤)] **كما قلنا.**

---

(١) في ب: شفع، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه»(٣/ ٢٨٩) .

(٣) أخرجه مسلم(١٢١٨) من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

(٤) في ب: فعل، والمثبت من أ.

وروي عن صُبَيٍّ بن معبد أنَّه قال: خرجت حاجًّا مع زيد بن صوحان وسلمان بن ربيعة فأحرمت بهما، وطفت طوافين، وسعيت سعيين، فقال أحدهما لصاحبه: دعه فإنَّه أضل من بعيره، وكنت رجلًا حديث [العهد][1] بالإسلام، فأخذني ما قرب وما بعد، فلمَّا قدمت مكة ذكرت ذلك لعمر بن الخطاب رضي الله عنه [ذلك][2] فضرب بيده على صدري، وقال: هُديت لسنَّة نبيك[3].

فأمَّا **رواية جابر** وابن عمر فمعناها أنَّه طاف طوافًا على هيئة واحدة كما يقال: ضرب الأمير فلانًا وفلانًا ضربًا واحدًا.

**وقوله: «دخلت العمرة في الحج»**: أي: دخل وقتها في وقته؛ لأنَّا لو جعلناه دخول الفعل [في الفعل][4] لم يكن قرانًا، فإنَّه ضم الشيء إلى الشيء، فأمَّا إسقاط أحدهما فليس بقران.

**مسألة:** وإذا جنى القارن فعليه جزاءان عندنا؛ لأنَّه محرم بإحرامين.

**وعنده:** عليه جزاء واحد؛ لأنَّ إحرامه واحد وهو بناء على هذه المسألة.

**مسألة:** ومن جاوز ميقاتين، ودخل مكة غير محرم لزمه الإحرام بحجة أو عمرة عندنا.

**وقال مالك والشافعي:** لا يلزمه؛ لأنَّ النبي عليه السلام دخل مكة يوم الفتح من

---

(١) في ب: عهد، والمثبت من أ.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه أبو داود (١٧٩٨)، والنسائي (٢٧١٩)، وفي «الكبرى» (٣٦٩٩)، وابن ماجة (٢٩٧٠)، وأحمد (٨٣)، وابن خزيمة (٣٠٦٩)، وابن حبان (٣٩١٠)، والطيالسي (٥٨)، والطبراني في «الأوسط» (١٧٢٥)، وفي الصغير» (٥٣١)، والبيهقي في «الكبرى» (٨٥٤٢).

(٤) سقط من ب، والمثبت من أ.

غير إحرام، ولأنَّ العبادة لا تلزم إلا بنذر أو شروع، ولم يوجد واحد منهما.

**ولنا**: رواية ابن عباس عن النبي عليه السلام أنَّه قال: «**لا يدخل أحد من الناس من أهلها ولا من غيرهم إلا بإحرام**»(١). ولأنَّ مكة عظَّم الله حرمتها، وأوجب على الناس زيارتها، وبيّن النبي عليه السلام مواقيتها، وذلك كله ليكون دخوله بطريق مخصوص وهو الإحرام، فلا يجوز بدونه، ودخول النبي عليه السلام كان مخصوصًا له بساعةٍ على ما قاله عليه السلام: «**ألا إن مكة حرام مُذ خلقها الله تعالى لم تحل لأحد قبلي، ولا تحل لأحد بعدي، وإنما حلّت لي ساعة من نهار، ثم عادت حرامًا إلى يوم القيامة**».

**مسألة**: والصرورة(٢) إذا حج عن غيره أو عن نفسه نفلاً لم يجز [عنده](٣) [يكون عن نفسه، ويقع فرضًا عن حجة الإسلام إذا نوى النفل](٤)؛ لِمَا روي عن النبي عليه السلام أنَّه سمع رجلًا يلبّي عن شُبرمة فقال: «**هل حججت عن نفسك؟**» قال: لا، قال: «**حجّ عن نفسك، ثم عن شبرمة**»(٥)، ولأنَّ

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٠٩)، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٣٨٦٥) عن ابن عباس موقوفا عليه.

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) في ب:عند الشافعي، والمثبت من أ.

(٤) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٥) أخرجه أبو داود (١٨١١)، وابن ماجة (٢٩٠٣)، وابن خزيمة (٣٠٣٩)، وابن حبان (٣٩٨٨)، والدارقطني(٢/ ٢٦٧)، وأبو يعلى (٢٤٤٠)، والطبراني في «الكبير» (١٢٤١٩)، وفي «الأوسط» (١٤٤٠)، وفي الصغير» (٦٣٠)، والبيهقي في «الكبرى» (٨٤٥٨) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

**قال الحافظ ابن حجر** رحمه الله: رواه أبو داود وابن ماجه من حديث عبدة بن سليمان، عن سعيد ابن أبي عروبة، عن قتادة، عن عزرة بن ثابتٍ، عن سعيد بن جبيرٍ، عنه باللّفظ الأوّل، والدّارقطنيّ وابن حبّان والبيهقي من هذا الوجه باللّفظ الثّاني. =

مطلق النية ونية النفل في هذا سواء، ولو أطلق النية كان عن الفرض فكذا إذا نوىٰ النفل أو فرضًا آخر عن غيره؛ لأنَّ فرض غيره نفل في حقه.

**وعندنا**: عما نوىٰ؛ لأنَّ النبي عليه السلام جوّز للخثعمية أن تحج عن أبيها[(١)] من غير أن يسألها هل حججت عن نفسك؟ ولأنَّ هذا الوقت غير متعين لفرضه، فإنَّه إذا أخره إلىٰ سنة أخرىٰ، وترك الحجة في هذه السنة جاز، فيملك أداء النفل فيه وأداء فرض غيره.

---

= **قال البيهقي**: إسناده صحيحٌ، وليس في هذا الباب أصح منه، وروي موقوفًا، رواه غندرٌ، عن سعيدٍ كذلك، وعبدة نفسه محتجٌّ به في الصّحيحين، وقد تابعه علىٰ رفعه: محمّد بن بشرٍ، ومحمّد بن عبد الله الأنصاري، وقال ابن معينٍ: أثبت النّاس في سعيدٍ: عبدة، وكذا رجّح عبد الحق بن القطّان رفعه، وأمّا الطّحاوي فقال: الصّحيح أنّه موقوفٌ، وقال أحمد بن حنبلٍ: رفعه خطأٌ، وقال ابن المنذر: لا يثبت رفعه، ورواه سعيد بن منصورٍ، عن سفيان بن عيينة، عن ابن جريجٍ، عن عطاءٍ، عن النّبي ﷺ وهو كما قال، وخالفه ابن أبي ليلىٰ، ورواه عن عطاءٍ، عن عائشةَ، وخالفه الحسن بن ذكوان فرواه عن عمرو بن دينارٍ، عن عطاءٍ، عن ابن عبّاسٍ، وقال الدّارقطني: إنّه أصح.

**قلت**: وهو كما قال: لكنّه يقوي المرفوع؛ لأنّه عن غير رجاله، وقد رواه الإسماعيلي في معجمه من طريقٍ أخرىٰ، عن أبي الزبير، عن جابرٍ، وفي إسنادها من يحتاج إلىٰ النّظر في حاله، فيجتمع من هذا صحّة الحديث، وتوقّف بعضهم علىٰ تصحيحه بأنّ قتادة لم يصرح بسماعه من عزرة فينظر في ذلك.

**وقال ابن عبد البر**: روي عن قتادة، عن سعيدٍ بإسقاط عزرة، وأعلّه ابن الجوزي بعزرة فقال: **قال يحيىٰ بن معينٍ**: عزرة لا شيء، ووهم في ذلك إنّما قال ذلك في عزرة بن قيسٍ، وأمّا هذا فهو ابن عبد الرّحمن، ويقال فيه: ابن يحيىٰ وثّقه يحيىٰ بن معينٍ، وعلي بن المديني وغيرهما. وروىٰ له مسلمٌ، وقال الشّافعي: نا سفيان، عن أيوب، عن أبي قلابة قال: سمع ابن عبّاسٍ رجلًا يلبي عن شبرمة... الحديث، قال ابن المغلس: أبو قلابة لم يسمع عن ابن عبّاسٍ.

**قلت**: واستبعد صاحب الإلمام تعدد القصّة بأن تكون وقعت في زمن النّبي ﷺ، وفي زمن ابن عبّاسٍ علىٰ مسافةٍ واحدةٍ.

«تلخيص الحبير» (٢/ ٢٢٣).

(١) أخرجه البخاري (١٤٤٢)، ومسلم (١٣٣٤) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

وأمَّا الحديث فلا حجة له فيه؛ لأنَّه لم يقل [له][١]: أنت حاج عن نفسك [كما هو مذهبك، بل قال: حج عن نفسك][٢] وهو للاستئناف، وكان ذلك في وقت كان يجوز فسخ الإحرام ثم نسخ، فأمَّا إذا أطلق النية فإنَّ الظاهر من حال الإنسان أنَّه إذا قطع الشّقة وتحمل المشقة أن يقصد الفرض فانصرف مطلق نيته [إليه][٣] لذلك.

**مسألة**: والحج فرض على الكافر عنده؛ لأنَّ الكفار مخاطبون بالشرائع عنده؛ لأنهم مخاطبون [بقولها فيخاطبون][٤] بأدائها.

**وعندنا**: لم يخاطبوا بأدائها؛ لأنهم لو أدوا ذلك لم يصح منهم، قال تعالىٰ: ﴿ وَمَا مَنَعَهُمْ أَن تُقْبَلَ مِنْهُمْ نَفَقَـٰتُهُمْ إِلَّآ أَنَّهُمْ كَفَرُواْ بِٱللَّهِ ﴾ [التوبة: ٥٤]، فلا يفيد القول بالوجوب بخلاف القبول.

**مسألة**: والمرأة إذا كانت صحيحة البدن موسرة فعليها الحج، وإن لم يكن لها زوج أو محرم عنده إذا وجدت نساء صالحات تخرج معهن؛ لأنها استطاعت إليه سبيلًا.

**وقلنا**: ما استطاعت فإنها منهية عن السفر بغير محرم أو زوج؛ ولأنهن في الحاجة إلىٰ [المحارم][٥] مثلها.

**مسألة**: والعبد إذا أحرم بإذن السيد للحج فليس له أن يحلله عنده؛ لأنَّه قد رضي به فصح فلم يكن له إبطاله، كما لو أذن لامرأته بذلك ففعلت.

---

(١) زيادة من ب.
(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٣) زيادة من ب.
(٤) سقط من أ، والمثبت من ب.
(٥) في ب: المحرم، والمثبت من أ.

**وعندنا:** له ذلك؛ لأنَّ منافع العبد [ق/ ٢٢٣ب] مملوكة له، وبالإذن قد أعاره ذلك.

وللمعير أن يرجع متىٰ شاء[ق/ ٢١٢أ]، بخلاف الزوج إذا أذن لامرأته؛ لأنَّ منافع الحرة مملوكة لها، وللزوج نوع حق، فاشتُرط إذنه، فإذا أذن مرة فقد أبطل حقه فبطل.

**مسألة:** والمقعد لا حج عليه عندنا لعدم الاستطاعة.

**وعنده:** يجب عليه إذا ملك الزاد والراحلة؛ **لأنَّ النبي** عليه السلام **فسّر الاستطاعة بهما**[1].

**قلنا:** لما شرطهما، وهما لتيسير الأداء فلأن يشترط سلامة الأعضاء وهي التمكن من الأداء كان أولىٰ.

**مسألة:** وإذا أحرم بالحج قبل شوال لم يصح عنده؛ لأنَّه شرع في عبادة في غير وقت أدائها، فلا يصح كما في الصوم والصلاة؛ لأنَّ الشروع للأداء، ولا يمكنه الأداء فلا يفيد.

**وعندنا:** يصح؛ لأنَّ الإحرام تحريم أشياء وإيجاب أشياء، وذاك يصح في كل وقت وزمان، ولأنَّ تقديمه علىٰ مكان الأداء صحيح، وهو أن يحرم قبل وصوله إلىٰ الميقات، فكذا تقديمه علىٰ زمان الأداء، وما ذكر من المعنىٰ يبطل

---

(١) أخرجه الترمذي (٨١٣)، وابن ماجة (٢٨٩٦)، والدارقطني (٢/ ٢١٧)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٨٤٠٦) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

**قال الترمذي:** هذا حديث حسن، والعمل عليه عند أهل العلم أن الرجل إذا ملك زادا وراحلة وجب عليه الحج، وإبراهيم هو ابن يزيد الخوزي المكي، وقد تكلم فيه بعض أهل العلم من قبل حفظه.

بالمكان، ثم وجهه أَنَّه يفيد في حق المحظورات في الحال، وفي حق الواجبات في ثاني الحال، وإذا جاز في المكان فيمتنع عن المحظورات في هذا المكان، ويؤدي الواجبات في مكانها المخصوص وليس كالصلاة؛ لأن إحرامها شرع متصلًا بالأفعال، فلذلك لم يجز تقديمها، أمَّا هنا فالأداء متراخٍ عن الإحرام.

**مسألة:** وإذا نوىٰ الإحرام صار شارعًا فيه من غير ذكر عنده؛ لأَنَّها عبادة تضمنت ترك أشياء، فأشبهت الصوم.

**وعندنا:** لا يصير شارعًا إلا بتلبية أو نحوها؛ لأَنَّها عبادة تتضمن أركانًا مختلفة فأشبهت الصلاة.

**مسألة:** والزيادة علىٰ التلبية المأثورة المشهورة جائز عندنا، وفي رواية المُزني عن الشافعي: لا يجوز، وأمَّا رواية الربيع عنه فيكره لِمَا روي عن سعد ابن أبي وقاص أَنَّه سمع رجلًا يقول: لبيك ذا المعارج لبيك، قال سعد: نعم هو ذو المعارج، ولكن كنا لا نقول هكذا[(١)]، أي: الصحابة، ولم يتعدّوا المشروع؛ ولأَنَّه ذكر مشروع فلا يغيّر كالأذان والإقامة.

**ولنا:** أَنَّ الصحابة هم الذي شاهدوا تلبية النبي ﷺ، وقد روي عنهم فيها زيادات، فدل علىٰ معرفتهم جوازه.

**وروي عن ابن مسعود أَنَّه قال:** لبيك عدد التراب لبيك[(٢)].

**وعن ابن عمر أَنَّه قال:** لبيك وسعديك، والخير في يديك، والدعاء إليك[(٣)].

---

(١) أخرجه الشافعي في «مسنده» (٥٧٠)، وأبو يعلىٰ (٧٢٤)، والبزار (١٢٤٤)، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٣٢٩٩).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٣٧٥)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٩٢٨١).

(٣) أخرجه مالك (٧٣٠).

وعن أبي هريرة أنه قال: لبيك إله الحق لبيك[١].

**مسألة:** وإذا قلّد البدنة وساقها وتوجه معها لم يصر محرمًا عنده؛ لأنَّه لو حلّها أو أشعرها، أو قلّد الغنم، وتوجه معها لم يصر محرمًا ،وإن كان هذا مما يفعل في الحج، فكذا هذا.

قلنا: تقليد البدنة من خصائص الإحرام، أمَّا هذه الأشياء فلا.

**مسألة:** ولو لم يبت بمنىٰ في هذه الليالي فعليه عنده دم؛ لأنَّه من نقائص الإحرام، فيجبر بالدم في الكثير، وهو الليالي كلها، وبالصدقة في القليل، وهو ليلة أو ليلتان كترك شوط أو أشواط من الطواف.

وقلنا: إن البيتوتة بمنىٰ ليست من أفعال الحج، وإنما وجبت ليسهل الرمي عليه في هذه الأيام، فلم يوجب نقصانًا في الحج، فلا تقع الحاجة إلىٰ جبره بالدم.

**مسألة:** ويصلي المغرب والعشاء بالمزدلفة في وقت العشاء بأذان واحد وإقامة واحدة عندنا، كذا روىٰ أبو أيوب الأنصاري: **أنَّ النبي عليه السلام فعل [ذلك]**[٢].

وعند الشافعي -في أحد قوليه-: بأذان واحد وإقامتين لرواية جابر: **أنَّ النبي عليه السلام فعل ذلك**[٣]، ولأنَّه جمعٌ شُرع للحاج، فيكون بأذان واحد وإقامتين، كما في الظهر والعصر بعرفة، وفيه إجماع، وفي أحد قوليه بإقامتين بغير أذان لرواية

---

(١) أخرجه ابن ماجة (٢٩٢٠)، والشافعي (٥٦٨)، وابن حبان(٣٨٠٠)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٨٨١٥) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعا.

(٢) في أ: كذلك، والمثبت من ب.

(٣) تقدم تخريجه.

ابن عمر أنَّ النبي عليه السلام صلاهما ولم يناد في واحدة منهما إلا بإقامة، أي: إقامة لكل واحدة منهما، والمشهور ما رويناه، فالأخذ به أولىٰ.

**مسألة:** وطواف المحدث والجنب والحائض والعريان، وطوافه راكبًا ومحمولًا ومنكوسًا معتبر عندنا لكنه ناقص، ويعاد إن أمكن، وإن لم يُعد وجب الدم، ويقع به التحلل لاعتباره.

**وقال الشافعي:** هو غير معتبر؛ لقول النبي عليه السلام: **«الطواف بالبيت صلاة»**[1]، ولا صلاة بدون الطهارة واللبس. وما ذكرنا.

---

(١) أخرجه الترمذي (٩٦٠)، والنسائي (٢٩٢٢)، والدارمي (١٨٤٧)، وابن حبان(٣٨٣٦)، والحاكم(١٦٨٦)، والطبراني في «الكبير» (١٠٩٥٥)، والبيهقي في «الكبرىٰ»(٩٠٧٤) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

**قال الترمذي:** وقد روي هذا الحديث عن ابن طاوس وغيره عن طاوس، عن ابن عباس موقوفًا، ولا نعرفه مرفوعا إلا من حديث عطاء بن السائب، والعمل علىٰ هذا عند أكثر أهل العلم يستحبون ألَّا يتكلم الرجل في الطواف إلا لحاجة أو بذكر الله تعالىٰ، أو من العلم.

**وقال الزيلعي:** قال الشيخ تقي الدين في «الإمام»: هذا الحديث روي مرفوعا وموقوفا، أما المرفوع فله ثلاثة أوجه:

**أحدها:** رواية عطاء بن السائب رواها عنه جرير وفضيل بن عياض وموسىٰ بن أعين وسفيان أخرجها كلها البيهقي.

**الوجه الثاني:** رواية ليث بن أبي سليم رواها عنه موسىٰ بن أعين عن ليث، عن طاوس، عن ابن عباس مرفوعا باللفظ المذكور أخرجها البيهقي في «سننه» والطبراني في «معجمه».

**الوجه الثالث:** رواية الباغندي، عن أبيه، عن ابن عيينة، عن إبراهيم بن ميسرة، عن طاوس، عن ابن عباس مرفوعا نحوه، رواه البيهقي أيضا، فأما طريق عطاء فإن عطاء من الثقات لكنه اختلط بآخره قال ابن معين: من سمع منه قديما فهو صحيح، ومن سمع منه حديثا فليس بشيء، وجميع من روىٰ عنه روىٰ عنه في الاختلاط إلا شعبة وسفيان، وما سمع منه جرير وغيره فليس من صحيح حديثه.

وأما طريق ليث فليث رجل صالح صدوق يستضعف، قال ابن معين: ليث بن أبي سليم =

ولنا قول الله تعالىٰ: ﴿وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج: ٢٩] من غير أمر بما عددنا؛ ولأنَّ سائر أركان الحج تجوز بغير طهارة، وما ذكرنا فكذا هذا، وتسميته صلاة تشبيه بها لتعلقه بالبيت وليس بتحقق، وهو كقوله عليه السلام: «**الواحد شيطان، والاثنان شيطانان، والثلاثة ركب**»[1].

**مسألة:** وطواف الصدر ليس بواجب عنده؛ لأنَّ الحائض تصدر من غير طواف، ولا يلزمها شيء.

**وعندنا:** هو واجب لرواية ابن عباس عن النبي عليه السلام: «**من أراد أن يرجع إلىٰ أهله فليكن آخر عهده الطواف بالبيت**»[2].

وسقوطه عن الحائض لعذر، وقد قال عليه السلام بعد ذكر هذا الطواف: «**وخُفِّف**

---

=ضعيف مثل عطاء بن السائب، وقد أخرج له مسلم في المتابعات، وقد يقال: لعل اجتماعه مع عطاء يقوي رفع الحديث، وأما طريق الباغندي فإن البيهقي لما ذكرها قال: ولم يصنع الباغندي شيئًا في رفعه بهذه الرواية، فقد رواه ابن جريج وأبو عوانة عن إبراهيم بن ميسرة موقوفا، انتهىٰ.

«نصب الراية» (٣/ ٤٨).

(١) أخرجه أبو داود (٢٦٠٧)، والترمذي (١٦٧٤)، والنسائي في «السنن الكبرىٰ» (٨٨٤٩)، وأحمد (٦٧٤٨)، والحاكم (٢٤٩٥)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٠١٢٧) من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده رضي الله عنه.

**قال الترمذي:** هذا حديث حسن صحيح، لا نعرفه إلا من هذا الوجه من حديث عاصم، وهو ابن محمد بن زيد بن عبد الله بن عمر.

**قال محمد:** هو ثقة صدوق و عاصم بن عمر العمري ضعيف في الحديث، لا أروي عنه شيئًا، وحديث عبد الله بن عمرو حديث حسن.

(٢) أخرجه الترمذي (٩٤٦)، وأحمد (١٥٤٧٩)، والطبراني في «المعجم الكبير» (٣٣٥٤) من حديث الحارث بن عبد الله بن أوس رضي الله عنه.

**قال الترمذي:** حديث الحارث بن عبد الله بن أوس حديث غريب، وهكذا روىٰ غير واحد عن الحجاج بن أرطاة مثل هذا، وقد خولف الحجاج في بعض هذا الإسناد.

عن الحُيّض».

**مسألة**: والسعي بين الصفا والمروة ركن [عنده][١]؛ لقوله تعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱلصَّفَا وَٱلْمَرْوَةَ مِن شَعَآئِرِ ٱللَّهِ﴾ [البقرة: ١٥٨]، فكان كالوقوف بعرفة، والطواف بالبيت يوم النحر، وقال عَلَيْهِ السَّلَامُ: «إن الله كتب عليكم السعي فاسعوا»[٢] [ق/ ٢٢٤ب].

[وعندنا][٣] واجب لا ركن وهو من الشعائر، لكن ليس في درجة [الفرائض][٤]، ومكتوب[استحسانًا][٥] لا إيجابًا، كقوله تعالىٰ: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ﴾ [البقرة: ١٨٠][ق/ ٢١٣أ].

**ودليلنا علىٰ مذهبنا**: أنّه نُسك قد يؤتىٰ به بعد طواف الزيارة، فلا يكون ركنًا كرمي الجمار وطواف الصدر، وهذا لأنَّه يحل[له][٦] به كل شيء، وليس بعد التحلل شيء.

**مسألة**: ويجوز رمي جمرة العقبة يوم النحر قبل طلوع الفجر عنده؛ لأنَّ النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ أمر ميمونة أن ترمي عن نفسها [بمكة بعد طلوع الفجر][٧] يوم النحر، وإنما يمكنها ذلك إذا رمت بالليل.

---

(١) في ب: عند الشافعي، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه أحمد (٢٧٤٠٧)، والشافعي (١٧٢٢)، وابن خزيمة (٢٧٦٤)، والحاكم(٦٩٤٣)، والدارقطني (٢/ ٢٥٥)، والطبراني في «الكبير» (٢٤/ ٢٠٦) حديث (٥٢٩)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٩١٤٩) من حديث حبيبة بنت أبي تجزئة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.

(٣) في ب: وعنده، والمثبت من أ.

(٤) في ب: الفريضة، والمثبت من أ.

(٥) في ب: استحباباً، والمثبت من أ.

(٦) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٧) في ب: جمرة العقبة، والمثبت من أ.

**وعندنا:** لا يجوز إلا [بعد طلوع][(١)] الفجر، ويجوز قبل طلوع الشمس لقول النبي عليه السلام: «**لا ترموا جمرة العقبة إلا مصبحين**»[(٢)]، وحديث ميمونة إثبات رخصة لها بالعذر.

**مسألة:** ولو رمىٰ في الجمار بمدر أو طين يابس أو قبضة تراب لم يجز [عنده][(٣)]؛ لأنَّ المأثور المتوارث هو الحصاة، فلا يجوز خلافه، ولهذا لم يجز بالخشبات والجواهر.

**وقلنا:** المشروع رمي شيء من أجزاء الأرض إهانة للشياطين، وذاك يحصل بما كان مهانًا في نفسه من أجزاء الأرض، وليست الجواهر كذلك لعزتها، ولا الخشبات لأنها ليست من [أجزاء الأرض][(٤)].

**مسألة:** ولو رمىٰ من الجمرة الأولىٰ أربع حصيات، ثم من الوسطىٰ كذلك، ثم من العقبة كذلك أتم كل واحدة بما بقي؛ لأنَّ الأربعة أكثرها فوقع معتبرًا فصح البناء عليه، وهذا عندنا.

[وعند][(٥)] **الشافعي:** يستقبل الثانية والثالثة بعد تمام الأولىٰ؛ لأنَّه ترك الترتيب، فيستقبل كما لو رمىٰ من كل واحدة ثلاثًا أو أقل.

**وقلنا:** أتىٰ بالأقل فلم يصر إثباته فلم يعتبر، فأما هنا فقد أتىٰ بالأكثر وهو كالكل حكمًا.

---

(١) في ب: بطلوع، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه الطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٣٦٨٢)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٩٣٥٠) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٣) في ب: عند الشافعي، والمثبت من أ.

(٤) في ب: أجزائها، والمثبت من أ.

(٥) في ب: وقال، والمثبت من أ.

**وعندنا**: لو استقبل الثانية والثالثة كان أفضل؛ لأنَّه أبلغ في مراعاة السنة.

**مسألة**: وإذا فرغ من رمي جمرة العقبة فقد يحل [عنده][1] حتىٰ لا يلزمه بلبس المخيط، ولا بالتطيب دم عنده؛ لأنَّه حل له الحلق وهو محظور الإحرام، فكذا سائر المحظورات.

**وقلنا**: الحلق شرع محللًا، وقد جاء وقته فحلّ فعله، فأمّا قبل أن يتحلل به فهو محرم، فإذا ارتكب [محظورًا][2] لزمه الدم، وهذا كالسلام في آخر الصلاة يتحلل به ويحلّ له فعله، وقبل السلام لو فعل ما يضاد الصلاة أثم به.

**مسألة**: وإذا التزم بدنة فهو علىٰ الجزور والبقرة عندنا لِمَا روي عن عليّ رضي الله عنه أنَّه جعل الهدي من ثلاثة: من الإبل والبقر والغنم، والبدنة من الإبل والبقر، ولأنَّ البدنة من البدانة وهي الضخامة، وهذا يتحقق فيهما.

**[وعنده]**[3]: من الإبل خاصة، قال تعالىٰ: ﴿وَٱلْبُدْنَ جَعَلْنَٰهَا لَكُم مِّن شَعَٰٓئِرِ ٱللَّهِ﴾ إلىٰ قوله: ﴿فَٱذْكُرُواْ ٱسْمَ ٱللَّهِ عَلَيْهَا صَوَآفَّ﴾ [الحج: ٣٦] أي: قائمات، وهي في الإبل خاصة.

وعن جابر أنَّه قال: **نحرنا مع رسول الله ﷺ البدنة عن سبعة، والبقرة عن سبعة**[4]، فقد غاير بينهما.

**قلنا**:[البدانة][5] اسم جنس لهما، والبقرة اسم نوع لأحدهما، فيجوز أن يُذكر الجنس أولًا، ثم النوع، وهو قوله تعالىٰ: ﴿فِيهِمَا فَٰكِهَةٌ وَنَخْلٌ وَرُمَّانٌ﴾[الرحمن: ٦٨].

---

(١) في ب: عند الشافعي، والمثبت من أ.
(٢) سقط من أ، والمثبت من ب.
(٣) في ب: وقال الشافعي، والمثبت من أ.
(٤) أخرجه مسلم(١٣١٨) .
(٥) في ب: البدنة، والمثبت من أ.

**مسألة:** والإشعار بالطعن في سنام البدنة سُنّة عنده؛ لأن عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا روت عن النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ **أنَّه أشعر ناقته القصواء ثم ركبها**[(١)]، وروي: **أنَّه أشعرها في صحيفة سنامها الأيمن**[(٢)].

**وعند أبي حنيفة:** مكروه، وعندهما: مباح، وقد مرّ هذا في باب أبي حنيفة.

**مسألة:** وإذا حلق المحرم للتحلل فليس عليه أن يأخذ من لحيته أو شاربه أو أظفاره [شيئًا][(٣)] عندنا.

**[وعنده]:**[(٤)] يأخذ ذلك؛ لأنَّ ابن عمر فعله[(٥)].

**وقلنا:** المشروع هو الحلق أو التقصير في الكتاب والخبر لا غير، وفعل ابن عمر اتفاقًا لا قصدًا.

**مسألة:** وإذا لبس المحرم مخيطًا فعليه دم للحال، وإن نزعه من ساعته[عند الشافعي][(٦)]؛ لأنَّه محظور الإحرام، فيتعلق وجوب الدم بنفسه لا بامتداده كسائر محظوراته.

**وعندنا:** ما لم يكن يومًا كاملًا لا يلزمه دم؛ لأنَّه للارتفاق أو للتجمل، وذاك يحصل بالدوام فيتعلق به، فإذا كان في بعض النهار يلزمه من التصدق بقدره.

وإذا لم يجد الإزار فلبس السراويل فلا شيء عليه عنده؛ لأنَّه مضطر.

**وعندنا:** يلزمه الدم؛ لأنَّه مخيط، والضرورة تزول بالفتق والائتزار به.

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) زياده من ب.

(٤) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

(٥) أخرجه مالك (٨٨٨)، والشافعي في «مسنده» (١١٢٦).

(٦) سقط من ب، والمثبت من أ.

**مسألة:** ولو لبس المحرم المعصفر جاز عنده؛ لأنَّه لون لا طيب له، والمحرم منهي عن الطيب لا عن اللون.

**وقلنا:** له رائحة طيبة فكان كالورس والزعفران، وفيهما نص، قال عليه السلام: **«لا يلبس المحرم ثوبًا مسّه الورس ولا الزعفران»**[(١)].

**مسألة:** ولا يغطي المحرم رأسه ولا وجهه عندنا.

**وعنده:** لا بأس [بذلك][(٢)]؛ لقول النبي عليه السلام: **«إحرام الرجل في رأسه، وإحرام المرأة في وجهها»**[(٣)]، وعن عثمان وابن عمر وابن الزبير أنهم كانوا ينامون وهم محرمون ويغطون وجوههم[(٤)].

**ولنا:** ما روي أنَّ محرمًا وقصت به ناقته في أخافيق جرذان فاندقت عنقه، فقال النبي عليه السلام: **«لا تخمّروا وجهه ولا رأسه، فإنَّه يبعث يوم القيامة ملبيًا»**[(٥)]، فدل أنَّ إحرامه فيهما جميعًا [ق/ ٢٢٥ب]، وأنهما لا يُغطّيان من المحرم إذا مات، لكن انتسخ الآخر بغيره من الأخبار، وبقي الأول بلا نسخ [ق/ ٢١٤أ]،

---

(١) أخرجه البخاري (١٣٤)، ومسلم (١١٧٧) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) في ب: بأن يغطي وجهه، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه الدارقطني (٢/ ٢٩٤)، والبيهقي في «الكبرى» (٨٨٣٠) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

**قال الحافظ ابن حجر** رحمه الله: رواه الدارقطني والطبراني والعقيلي وابن عدي والبيهقي من حديث ابن عمر بلفظ: «**ليس على المرأة حرم إلا في وجهها**»، وفي إسناده أيوب بن محمد أبو الجمل، وهو ضعيف.

**قال ابن عدي:** تفرد برفعه، وقال العقيلي: لا يتابع على رفعه، إنما يروى موقوفا.

**وقال الدارقطني في العلل:** الصواب وقفه. وقال البيهقي: قد روي من وجه آخر مجهول، والصحيح وقفه، وأسنده في المعرفة عن ابن عمر قال: إحرام المرأة في وجهها، وإحرام الرجل في رأسه. «تلخيص الحبير» (٢/ ٢٧٢).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٨٥).

(٥) أخرجه البخاري (١٢٠٦)، ومسلم (١٢٠٦) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

وليس في قوله عليه السلام: «**إحرام الرجل في رأسه**»[١] نفيه عن وجهه، وما رواه عن الصحابة فيحتمل أنهم فعلوه بعذر.

**مسألة:** وإذا شمّ المحرم الطيب فعليه ما على المتطيب عنده؛ لأنَّه مرتفق به كالمتطيب.

**وعندنا:** يكره؛ لأنَّه تشبّه به، ولكن لا شيء عليه؛ لأنَّه أثر لا عين.

**مسألة:** وإذا لبس المخيط أو تطيّب وهو محرم ناسيًا، فلا شيء عليه عنده؛ لقوله عليه السلام: «**رفع عن أمتي الخطأ والنسيان، وما استكرهوا عليه**»[٢].

**وعندنا:** عليه ما على الذاكر؛ لأنَّه محظور إحرامه، فيستوي عمده وخطؤه كالأكل والشرب في الصلاة.

**مسألة:** والصبي إذا ارتكب محظورًا لإحرام يلزمه ما يلزم البالغ عنده؛ لأنَّه باشر السبب، فيلزمه الموجب كالبالغ.

**وقلنا:** البالغ إنما يلزمه الجزاء لارتكابه المحظور والحظر بالنهي، والنهي غير متوجه على الصبي، فلم يك محظورًا في حقه.

**مسألة:** وإذا حلق ثلاث شعرات في إحرامه يلزمه الدم عنده، لأنَّ مسح ثلاث شعرات كمسح كل الرأس، فكذا الحلق، وقد مرّ هذا في الصلاة.

**مسألة:** والمحرم لا يجوز نكاحه عنده؛ لرواية عثمان عن النبي عليه السلام: «**لا يَنْكِحُ المحرم، ولا يُنْكَح**»[٣].

**وقلنا:** روي أنَّ النبي عليه السلام تزوج بميمونة وهو محرم، وحديث عثمان

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) أخرجه مسلم(١٤٠٩) من حديث عثمان بن عفان رضي الله عنه.

محمول علىٰ الوطء دون العقد.

**مسألة:** وإذا قتل المحرم ضبعًا أو سبعًا آخر فلا شيء عليه عنده؛ لأنَّ النهي عن صيد ما يؤكل، فإنَّه بعد ما حل أباح بقوله تعالىٰ: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا﴾ [المائدة: ٢]، وهذا للمأكول، فكذا ما نهىٰ عنه.

**وعندنا:** فيه الجزاء، ولا يجاوز قيمته دمًا؛ لقول النبي عليه السلام: «**الضبع صيد**»[(١)]، وفيه الكبش إذا قتله المحرم.

وعن عمر أنَّه قتل ضبعًا فأهدىٰ كبشًا، وقال: إنا ابتدأناه[(٢)].

فأمَّا قوله تعالىٰ: ﴿لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ﴾ [المائدة: ٩٥]، فهذا يتناول كل ذلك، قال قائلهم[(٣)]:

**صيد الملوك ثعالب وأرانب فإذا ركبت فصيدي الأبطال**

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٨٠١)، والترمذي (١٧٩١)، والنسائي (٢٨٣٦)، وفي «الكبرىٰ» (٣٨١٩)، وابن ماجة (٣٢٣٦)، وأحمد (١٤١٩٨)، والدارمي (١٩٤١)، وابن خزيمة (٢٦٤٨)، وابن حبان(٣٩٦٤)، والحاكم(١٦٦٣)، والطبراني في «الأوسط» (٩١٤٨)، والبيهقي في «الكبرىٰ»(٩٦٥٥) من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

**قال الترمذي:** هذا حديث حسن صحيح، وقد ذهب بعض أهل العلم إلىٰ هذا، ولم يروا بأكل الضبع بأسا، وهو قول أحمد و إسحاق، وروي عن النبي ﷺ حديث في كراهية أكل الضبع، وليس إسناده بالقوي.

وقد كره بعض أهل العلم أكل الضبع، وهو قول ابن المبارك، قال يحيىٰ القطان: ورویٰ جرير بن حازم هذا الحديث عن عبد الله بن عبيد بن عمير، عن ابن أبي عمار، عن جابر، عن عمر قوله، وحديث ابن جريج أصح، و ابن أبي عمار هو عبد الرحمن بن عبد الله بن أبي عمار المكي.

(٢) **قال الزيلعي:** غريب جدا. «نصب الراية» (٣/ ١٣٩).

**وقال الحافظ ابن حجر** رحمه الله: لم أجده. «الدراية في تخريج أحاديث الهداية» (٢/ ٤٤).

(٣) **القائل هو المتنبي، انظر** «الدر الفريد وبيت القصيد» (٧/ ٩٩).

وأمَّا الإباحة فتتناول كل ذلك أيضًا، فإنَّ الأخذ مباح وإن لم يحل أكله.

**مسألة:** ولو أنَّ جماعة قتلوا صيدًا واحدًا فعليهم جميعًا قيمة واحدة عنده؛ لأنَّه ضمان المقتول وهو واحد.

**وعندنا:** علىٰ كل واحد منهم جزاء كامل؛ لأنَّ كل واحد منهم جنىٰ علىٰ إحرام كامل، فيلزمه جزاء كامل، فأمَّا الجواب فإنَّ الواجب للمحل وهو متحد كدية المقتول خطأ، فأمَّا ما يجب للجناية علىٰ حق الله تعالىٰ فمتعدد كالكفارة في قتل الخطأ إذا حصل من جماعة.

**مسألة:** وإذا ذبح المحرم صيدًا لم يصر ميتة عنده، ويحل [للحلال](1) أكله؛ لأنَّه مذبوح [مذكي](2)، وإنما نهىٰ عن أكله المحرم، فلا يحرم علىٰ غيره [ق/ ٢١٥أ].

**وقلنا:** هو ميتة؛ لأنَّ الله تعالىٰ سمّاه قتلًا بقوله: ﴿لَا تَقْتُلُوا۟ ٱلصَّيْدَ﴾، ولأنَّ الذبح حرم عليه لمعنىٰ في نفسه وهو الإحرام، فأشبه ذبح المجوسي والمرتد.

**مسألة:** وإذا نزا ظبي علىٰ شاة فولدت منه ولدًا فحكمه حكم الظبي عنده في جواز التضحية ووجوب الجزاء.

**وعندنا:** حكمه حكم الغنم، فهو يعتبر الأب كما في النسب، ونحن نعتبر الأم كما في حق الرق والحرية.

**مسألة:** والحلال إذا أدخل الحرم صيدًا معه فعليه إرساله عندنا خلافًا له، وهو يقول: هذا ليس من صيد الحرم، فإنَّه أدخله فيه، وقد خرج من أن يكون صيدًا؛ لأنَّه غير ممتنع.

---

(١) في ب: للحال، والمثبت من أ.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

ولنا أنَّ ابن عمر أُهدي إليه ظبيان بمكة فردّهما لحصولهما بمكة، ولأنَّه صار من صيد الحرم، وهو بالأخذ لا يخرج عن كونه صيدًا لبقائه ممتنعًا.

**مسألة:** ومن أحرم وفي بيته صيد ولم يكن عليه إرسالها عندنا خلافًا لابن أبي ليلىٰ والشافعي قالا: لأنَّه كان الصيد في يده وهو ممسكه.

**وقلنا:** لا فعل منه بعد الإحرام، فهو كمن جرح صيدًا، ثم أحرم، ثم مات ذلك فلا شيء عليه، ولأنَّ الصحابة كانوا يحرمون وفي بيوتهم صيود ودواجن، ولم ينقل عنهم إرسالها، وهذا لأنَّه منهي عن الاصطياد وإثبات اليد ما لا يؤمر بإتلاف ماله.

**مسألة:** محرم أصاب صيودًا كثيرة علىٰ وجه الإحلال ورفض الإحرام فعليه دم واحد عندنا خلافًا [له][1] قال: الإحرام لا يحتمل الرفض، فلغت نيته، وقد تعددت الجنايات، فكذا الأجزية.

**وقلنا:** قتل الأول قاصدًا للرفض، فأفعاله بعد ذلك [تقع][2] خارج الإحرام عنده، وما عنده معتبر؛ لأنَّه مجتهد متأول، فإنَّ العبادات تبطل بنواقضها، وهذا التأويل في هذا الموضع وإن لم يصح، ولكنه معتبر في حق إسقاط الجزاء عنه كتأويل الباغي اعتبر في حق إسقاط الضمان عنه بإتلاف مال العادل.

**مسألة:** ولو أنَّ محرمًا دل محرمًا علىٰ صيد فقتله وقد صدّقه، فعلىٰ كل واحد منهما الجزاء كاملًا عندنا.

[وعند][3] الشافعي: لا جزاء علىٰ الدال؛ لأنَّ من دلّ علىٰ إنسان فقتله

---

(١) في ب: للشافعي، والمثبت من أ.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٣) في ب: وقال، والمثبت من أ.

المدلول فلا ضمان علىٰ الدالّ، ففي الصيد وهو دونه في الحرمة أولىٰ، ولأنَّ [الحلال][1] إذا دل علىٰ صيد الحرم فقتله المدلول فلا شيء [ق/٢٢٦ب] علىٰ الدال.

وكذا من أعار محرمًا سكينًا فقتله لم يضمن المعير، والإعارة فوق الدلالة، وهذا لأنَّه تسبب لا مباشرة.

**ولنا**: قول النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**الدال علىٰ الخير كفاعله**»[2]، والدال علىٰ الشر كمثله، [ولأن الدلالة][3] عليه محظور إحرامه أيضًا، قال عَلَيْهِ السَّلَامُ في حديث أبي قتادة: «**هل دللتم؟**»[4]، ولأنَّه بإحرامه التزم ألا يزيل أمن الصيد، وبالدلالة فوت أمنه؛ لأنَّ أمنه بتوحشه وخفاء مكانه، ومفوّت الأمن، وقد التزمه ضامن؛ لأنَّه مهلك معنىً كالمودع؛ إذ دلّ علىٰ سرقة الوديعة بخلاف الأنفس والأموال؛ لأنَّ المسلم ما التزم بإسلامه أمن مال الغير ونفسه، بل ذاك بإسلام صاحبه، فإن العصمة تثبت بإسلامه وتزول بزواله، وهنا ثبت هذا بعقد الإحرام حتىٰ أنَّ أمن الصيد ثبت بإحرامه، ويزول بزواله، وليس كما لو دلّ حلالًا علىٰ صيد في الحرم؛ لأنَّه غير محرم حتىٰ يقال: التزم بعقد إحرامه ذلك، بل الحرمة للمكان، فيجب علىٰ المباشر دون الدالِّ، وإعارة السكين ليس بسبب لزوال الأمن، فهو غير متعيّن لقتله.

---

(١) في ب: الحرام، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه الترمذي (٢٦٧٠)، وأبو يعلىٰ (٤٢٩٦) من حديث أنس بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.
**قال الترمذي**: وفي الباب عن أبي مسعود البدري و بريدة.
**قال أبو عيسىٰ**: هذا حديث غريب من هذا الوجه من حديث أنس عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

(٣) في ب: الدلالة، والمثبت من أ.

(٤) أخرجه النسائي (٢٨٢٦)، وفي «السنن الكبرىٰ» (٣٧٩٥).

**مسألة:** ولو قتل الحلال صيد الحرم فعليه قيمته، ولا مدخل للصوم في القيمة.

**وعندنا:** في الكفارة للصوم مدخل.

**وقال الشافعي:** للصوم فيها مدخل، وقاسه علىٰ صيد قتله محرم.

**وقلنا:** ذاك كفارة، وهذا غرامة.

**مسألة:** ومن قتل صيدًا في يد محرم وضمن المحرم رجع عليه بذلك الضمان عندنا خلافًا لزفر والشافعي، وقد مرّ في باب زفر.

**مسألة:** وتقليد الغنم سُنّة عند الشافعي اعتبارًا بتقليد الإبل والبقر.

**وقلنا:** لم يرد به الشرع في الغنم، قال الله تعالىٰ: ﴿وَٱلْهَدْىَ وَٱلْقَلَٰٓئِدَ﴾ [المائدة: ٩٧]، والعطف دليل المغايرة.

**وعن ابن عباس أنَّه قال**[(١)]: لا تقلّد الغنم.

**ووجه قوله:** ما روي عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: أُهْدِيَ للنبي عليه السلام شاة مقلدة[(٢)]، ولأنَّ التقليد لإظهار أنَّه دم نُسك، والشاة في ذلك كغيرها[(٣)].

**مسألة:** ودم الكفارة والجزاء إذا هلك أو سرق بعد الذبح فلا شيء عليه عندنا؛ لأنَّ التصدق كان يجب بهذا العين، وقد زال فسقط ما وجب فيه

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه»(٣/ ١٤٥).

(٢) أخرجه البخاري (١٦١٥)، ومسلم (١٣٢١).

(٣) قال الزيلعي رحمه الله بعد أن ذكر حديث عائشة: إنّه لا يفيد؛ لأنّ النّاس قد تركوه، ولو كانت سنّةً معروفةً لما تركوه، وما رواه شاذٌّ؛ لأنّه انفرد به الأسود بن يزيد ولم يذكره غيره، وهو يوجب التّوقف، ألا ترىٰ أنّها لا تشعر، ولا تجلّل لعدم الفائدة، ثمّ إن بعث الهدي يقلده من بلده، وإن كان معه فمن حيث يحرم هو السنّة، والله أعلم.
«تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق» (٢/ ٩٢).

[بفوات][1] محله.

**وعند الشافعي**: يتصدق بقيمته إذا هلك أو سرق بعد تمكنه من التصدق كما قال في هلاك نصاب الزكاة، وهي مسألة التفريط، وقد مرّت.

**مسألة**: وإذا ذبح دم جزاء الصيد والكفارة في الحرم، وتصدق به على فقراء غير أهل مكة جاز عندنا.

**[وعنده]**[2]: لا يجوز صرفه إلا إلى فقراء الحرم؛ لأنَّ الذبح فيه لتوسع فقرائه.

**وقلنا**: التصدق قربة في كل مكان، والنص عيّن الحرم للذبح لا للتصدق.

**مسألة**: وإذا حلق المحرم رأس حلال أو محرم، فعلى الحالق الصدقة عندنا.

**وعنده**: لا شيء عليه لأنَّه بحلق الحلال حلق رأسًا لم يحرم حلقه، فهو كإلباس[ق/ ٢١٦أ] الحلال مخيطًا، وبحلق رأس المحرم لم ينتفع الحالق، فهو كإلباس المحرم مخيطًا وكتطييبه.

**ولنا**: قوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ﴾ [البقرة: ١٩٦]، وظاهره يقع على حلق رأس غيره؛ لأنَّه لا يقدر على حلق رأس نفسه، ويلزمه التصدق دون الدم؛ لأنَّ في حلق رأس نفسه بالآية يلزمه دم، وهو أشد خطرًا، وهذا دونه فيكفيه الصدقة.

**مسألة**: وللمدينة حرم عند مالك والشافعي، ولا يجوز أخذ صيده عندهما.

---

(١) في ب: لفوات، والمثبت من أ.

(٢) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

وجه قولهما: أنَّ النبي عليه السلام قال: «إن إبراهيم عليه السلام حرّم مكة، وأنا أُحرم المدينة»[(١)]، وقال: «من قتل صيدًا بالمدينة يؤخذ سلبه»[(٢)].

وعندنا ليس كذلك لِمَا روي عن عائشة أنها قالت: كانت لآل محمد بالمدينة وحوش يمسكونها[(٣)].

وقال عليه السلام: «يا أبا عمير، ما فعل النغير؟»[(٤)]، وكان طيرًا يمسكه، ولأنَّ دخوله بغير إحرام جائز، فدل أنَّه لا حرم لها.

فأما قوله عليه السلام: «حرمت المدينة»، أي: جعلت لها حرمة، وبه نقول، وأمَّا الأمر بأخذ السلب، فليس بإثبات الشرع، لأنَّه لا يفعل ذلك بمكة مع الإجماع علىٰ كونها حرمًا، لكن المدينة كانت دار هجرة، فكان ينهىٰ عن أخذها للبيع أو [لقتلها][(٥)]، لا للأكل له؛ لئلا يتضيق عليهم ليتوسعوا بالاصطياد، فشدد بذكر ذلك.

**مسألة**: والمحصر إذا تحلل بالهدي، فعليه قضاء حجة وعمرة عندنا لفوات الحج من هذا العام، وعلىٰ فائت الحج قضاء حجة وعمرة للحال.

وقال الشافعي: عليه حجة [لا غير][(٦)]؛ لأنَّه أحصر عن الحج، فلا يلزمه

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ٢٦٦).

(٣) أخرجه أحمد (٢٤٨٦٢)، وأبو يعلىٰ (٤٤٤١)، وإسحاق بن راهويه في «مسنده» (١١٩٢)، والطبراني في «المعجم الأوسط» (٦٥٩١).

قال الهيثمي: رواه أحمد وأبو يعلىٰ والبزار والطبراني في «الأوسط»، ورجال أحمد رجال الصحيح، «مجمع الزوائد» (٨/ ٥٥٥).

(٤) أخرجه البخاري (٥٧٧٨)، ومسلم (٢١٥٠) من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه.

(٥) في ب: لقلتها، والمثبت من أ.

(٦) سقط من ب، والمثبت من أ.

غيره كمن أحصر عن العمرة لا يلزمه غيرها.

**مسألة:** والمحصر إذا لم يجد ثمن الهدي بقي محرمًا عندنا؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا۟ رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُۥ﴾ [البقرة: ١٩٦].

**وعند الشافعي:** يحل بالصوم، وهو أن يُقَوِّم شاة وسطًا بالطعام فيصوم بإزاء كل مدّ يومًا؛ لأنَّه عجز عن الهدي في الحج، فيلزمه الصوم كما في المتعة، وكفارة حلق الرأس عن الأذىٰ.

**مسألة:** وإذا أحصر الحاج بعد دخول مكة لم يكن محصرًا عندنا فيمكث، فإن قدر علىٰ الأداء أدّىٰ، وإن دام العجز حتىٰ مضىٰ الوقت فحكمه حكم فائت الحج، فيتحلل بأفعال العمرة وعليه قضاء حجة لا غير؛ لأنَّه قد أتىٰ بأفعال العمرة.

**وقال الشافعي:** هو محصر؛ لأنَّ النص [ق/ ٢٢٧ب] مطلق، وهو قوله تعالىٰ: ﴿فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ﴾، وقلنا: لا بل في حق من أُحصر خارج الحرم فإنَّه قال تعالىٰ: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا۟ رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُۥ﴾، وهو الحرم، فدلّ علىٰ كونه خارج الحرم، ولا يجوز أن يقاس عليه لعدم المساواة، لأنَّ العجز خارج الحرم متحقق غالب، وفي الحرم نادر.

**مسألة:** والإحصار يكون بالعدو والمرض عندنا.

**وعنده:** بالعدو لا غير؛ لقوله تعالىٰ: ﴿فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ﴾، خاطب الرسول وأصحابه، وكان ذلك لهم بالعدو، ولأنَّه قال في سياق الآية: ﴿فَإِذَآ أَمِنتُمْ﴾، وذاك [بالعدو][1].

---

(١) في ب: عن العدو، والمثبت من أ.

ولنا أنَّ الإحصار هو المذكور في الآية، وهو في اللغة[١]: المنع بأي شيء كان.

**وقال الفراء**[٢]: ما ابتُلي به في الحج من مرض أو غيره.

**وقال غيره**: يقال: أُحصر إذا منع بالمرض، وحصر أي: حُبس.

وعن ابن مسعود[٣] أنَّه أثبت الإحصار في الملدوغ، ولأنَّه منع عن المُضيّ في الحج فأشبه العدو.

وذكر الأمن في الآية لا يدل علىٰ أنَّه لا يتناول المرض، فقد يُستعمل فيه، قال عليه السلام: **«الزكام أمان من الجذام»**[٤].

**مسألة**: والمحصر في حجة النفل لا قضاء عليه عنده؛ لأنَّ الشروع غير ملزم علىٰ مذهبه، والإحصار في العمرة لا يتحقق عنده؛ لأنَّه ليس له وقت معلوم، فيمكث إلىٰ أن يزول الإحصار فيؤدي.

**وعندنا**: له أن يتحلل بالهدي؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾، ذكره عقيبهما.

وعن ابن مسعود[٥] أنه سُئل عن معتمر لُدغ فقال: ابعثوا عنه هديًا، فإذا ذُبح عنه فقد حلّ، ولأنَّه عجز عن الأداء للحال، وفي البقاء علىٰ الإحرام مدة طويلة خرج، فأُبيح له التحلل بالهدي نظرًا له كما في الحج.

---

(١) «لسان العرب» (٤/ ١٩٥).

(٢) «معاني القرآن» (١/ ١١٧).

(٣) انظر «المبسوط» (٤/ ١٠٨).

(٤) لم أقف عليه مسندا بهذا اللفظ.

(٥) انظر «المبسوط» (٤/ ١٠٨).

**مسألة:** ودم الإحصار لا يُذبح إلا في الحرم عندنا.

**وعنده:** يجوز حيث أُحصر؛ لأنَّه موضع التحلل، فكان موضع النحر كما في [حق][(١)] القادر.

**ولنا:** أنَّ النبي عليه السلام أُحصر فبعث الهدايا لتنحر عنه بمكة.

فإن قالوا: روي أنَّه نحرها بالحديبية؟

**قلنا:** بعض الحديبية في الحرم، وقد روي أنَّ النبي عليه السلام كانت ختمته في الحل، ومصلاه في الحرم، فكان نحر الهدي في الحرم؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا۟ رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُۥ﴾، وهو [في][(٢)] الحرم.

**مسألة:** والزوجان إذا فسد حجهما بالجماع قبل الوقوف بعرفة، ثم جاءا يقضيان من قابل فليس عليهما أن يفترقا عندنا.

**وعنده:** يفترقان في ذلك المكان؛ لِمَا روي عن عمر وعليّ وابن عباس وابن عمر أنهم قالوا ذلك، ولأنهما إذا وصلا إلىٰ ذلك المكان تذكرا ما كان بينهما فيحملهما ذلك علىٰ مثله، فالاحتياط في التحرز عن ذلك.

**وقلنا:** النكاح سبب المواصلة وهو قائم، فلا تحرم المواصلة بخلاف الوطء؛ لأنَّه محظور الإحرام، والمواصلة ليست منها، ولهذا لم يحرم في غير مكان الإصابة[(٣)].

---

(١) زيادة من ب.

(٢) زياده من ب.

(٣) قال الكاساني: ويستوي في فساد الحج بالجماع الرّجل والمرأة؛ لاستوائهما في المعنىٰ الموجب للفساد، وهو ما بيّنّا ولما ذكرنا أنّ جماعةً من الصّحابة رضي الله عنهم أفتوا بفساد حجهما حيث أوجبوا القضاء عليهما، ويستوي فيه العامد والخاطئ والذّاكر والنّاسي عند أصحابنا.

وقال الشّافعي: لا يفسده الخطأ والنسيان. =

**وقوله:** تذكرهما ذلك يحملهما علىٰ العود.

**قلنا:** لا بل يمنعهما عنه إذا نظر إلىٰ المشقة التي لحقتهما بسبب ما مضىٰ [ق/ ٢١٧أ]، وما روي فعلىٰ الاستحباب دون الإيجاب إذا خشيا المعاودة.

**مسألة:** وفائت الحج إذا تحلل بأفعال العمرة فعليه هدي أيضًا عنده؛ لأَنَّه لا يجب بالنقصان والفوات فوقه.

**وقلنا:** قد تحلل بأفعال العمرة، وعليه قضاء الحج، والقضاء يقوم مقام الأداء.

**مسألة:** ولو اعتمر الآفاقي في أشهر الحج، ورجع إلىٰ أهله، وعاد ليحج فهو متمتع، وعليه دم المتعة عنده؛ لأَنَّه قد اعتمر وحج في عام واحد.

**وقلنا:** لم يحصل له كلاهما بسفر واحد ليلزمه الدم شكرًا؛ لحصولهما له.

**مسألة:** والمتمتع إذا لم يجد هديًا صام ثلاثة أيام في الحج، وسبعة إذا رجع للنص، [وقولنا: في الحج](١)، أي: بعد إحرام العمرة إلىٰ يوم عرفة، وهذا عندنا.

**وقال الشافعي:** لا يجوز صوم هذه الأيام الثلاثة قبل إحرامه للحج؛ لقوله تعالىٰ: ﴿فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ فِى ٱلْحَجِّ﴾، فلا يجوز قبل إحرامه للحج.

---

= والكلام فيه بناءً علىٰ أصل ذكرناه غير مرّةٍ، وهو أنّ فساد الحج لا يثبت إلّا بفعلٍ محظورٍ فزعم الشّافعي أنّ الحظر لا يثبت مع الخطأ والنسيان، وقلنا نحن: يثبت، وإنّما المرفوع هو المؤاخذة عليهما علىٰ ما ذكرنا فيما تقدّم، ويستوي فيه الطّوع والإكراه؛ لأنّ الإكراه لا يزيل الحظر، ولو كانت المرأة مكرهةً فإنّها لا ترجع بما لزمها علىٰ المكره؛ لأنّه حصل لها استمتاعٌ بالجماع فلا ترجع علىٰ أحدٍ كالمغرور. «بدائع الصنائع» (٢/ ٢١٧).

(١) في ب: وهو قوله تعالىٰ: ﴿وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ﴾.

وعندنا: إذا كان بعد إحرام العمرة جاز لأَنَّه صام بعد وجود سبب [الوجوب][(١)]؛ لأَنَّه بها يتوصل إلىٰ المتعة، ألا ترىٰ أنَّ سوق الهدي قبل إحرام الحج للمتعة جائز، وببقية ذلك علىٰ الإحرام.

وقوله ﴿فِي ٱلْحَجِّ﴾، أي: وقت الحج.

**مسألة:** ويصوم سبعة [أيام][(٢)] بعد أيام التشريق في أي مكان كان عندنا.

[وعنده][(٣)]: لا يجوز إلا بعد رجوعه إلىٰ أهله؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ﴾.

وقلنا: معناه إذا رجعتم عن الحج، أي: فرغتم منه.

**مسألة:** فإن لم يصم ثلاثة أيام حتىٰ جاء يوم النحر لا يجزئه أن يصوم، ويسقط عنه الصوم، ويلزمه الدم عندنا.

[وعنده: يقضي إذا رجع][(٤)]؛ لأَنَّه لا يقدر الصوم في هذه الأيام للنهي [ولا بعدها؛ لأَنَّه شرع في وقت أداء أفعال الحج.

وعند الشافعي: يصوم بعد هذه الأيام][(٥)]؛ لأَنَّه صوم مؤقت فيقضي إذا فات عن وقته كصوم رمضان.

ولنا: ما روي عن عمر أنَّ رجلًا قال له: تمتعت، ولم أصم حتىٰ مضت أيام عرفة، فقال: عليك الهدي، فقال: سل قومك، فقال: ما هٰهنا أحد من قومي،

---

(١) في ب: الوجود، والمثبت من أ.

(٢) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٣) في ب: وقال الشافعي، والمثبت من أ.

(٤) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٥) سقط من ب، والمثبت من أ.

فقال عمر لغلام له: أعطه ثمن شاة[١].

**مسألة:** ومن أحرم [ولم][٢] يصل إلىٰ الميقات، ثم أفسد حجه بالجماع [ق/ ٢٢٨ب]، ففي القضاء يكفيه الإحرام عند الميقات عندنا.

**وقال الشافعي:** [يحرم][٣] من حيث أحرم أولًا؛ لأنَّ القضاء علىٰ حسب الأداء.

**وقلنا:** هذا يكفيه الأداء، فكذا القضاء؛ لأنَّ الزيادة التي أتىٰ بها أولًا لا حاجة إليها، فلا يؤاخذ بها كمن نوىٰ صوم النفل من أول الليل، ثم أفطر في النهار، فإذا قضاه لم يلزمه النية من أول الليل، فكذا هذا.

**مسألة:** ويقلد الهدي بعد الإحرام عندنا؛ لأنَّ ابن عباس: روىٰ أنَّ النبي عليه السلام فعل ذلك[٤].

**وعنده:** قبل الإحرام؛ لأن عائشة روت أنَّ النبي عليه السلام فعل كذلك[٥].

**قلنا:** الرجال أعلم [بأمورهم][٦] من النساء علىٰ أنهما جائزان، لكن التأخير أفضل عندنا؛ لأنه بالتقليد يصير مُحرمًا لكنه غير مسنون، فكان التأخير أولىٰ[٧].

**مسألة:** والجماع بعد الوقوف بعرفات يفسد الحج أيضًا عنده؛ لأنَّ ما كان

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٢/ ١٥٤)، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٣٨٢٤).
(٢) في ب: قبل أن، والمثبت من أ.
(٣) سقط من أ، والمثبت من ب.
(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ١٢٧).
(٥) أخرجه البخاري (١٦٠٩)، ومسلم (١٣٢٠١).
(٦) في أ، ب: بأموره، وأثبتناه بميم الجمع لاستقامة الكلام.
(٧) قال السرخسي: وفي سياق الآية ما يدل عليه؛ لأنه بعد ذكر القلائد قال: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا﴾ [المائدة: ٢] فدلّل أنّه بالتّقليد يصير محرمًا. «المبسوط» (٤/ ٣٢).

مفسداً للعبادة لا يفترق الحال فيه بين حصوله في أولها وبين حصوله في آخرها كالأكل والشرب في الصلاة.

**وعندنا**: لا يفسد؛ لأَنَّه يفسد الجزء الذي يلاقيه، ثم يؤثر فيما مضىٰ، وهنا عدم ما بقي لا يفسد ما مضىٰ ففساده أولىٰ، وعليه جزور، روي ذلك عن جماعة من الصحابة.

**مسألة**: وإذا وطئ بعد الوقوف مرارًا، فعندنا يجب للأول جزور لقول الصحابة ولما بعده شاة، وكذا إذا تكرر، ففي كل وطئ شاة؛ لأن إيجاب الجزور بإجماع الصحابة في إحرام غير ناقص وما بعده ناقص، فلزمه دون ذلك وهو الشاة.

**وعند الشافعي**: لا يجب للكل إلا واحدة؛ لأَنَّه جنس واحد.

**مسألة**: ولا يذبح دم المتعة والقران قبل يوم النحر، ولصاحبه أن يأكل منه ويطعمه الأغنياء عندنا؛ لأنه دم نسك، فأشبه الأضحية.

**وعنده**: يجوز ذبحه قبل يوم النحر، ويجب التصدق به علىٰ الفقراء، ولا يحل له أكله ولا إطعام الأغنياء منه؛ لأَنَّه دم جبر عنده، [فالإفراد عنده أفضل][1] فكان كدماء الكفارات.

**مسألة**: ولا يركب البدنة إلا عن ضرورة عندنا؛ لقول الله تعالىٰ: ﴿ لَكُمْ فِيهَا مَنَٰفِعُ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى ثُمَّ مَحِلُّهَآ إِلَى ٱلْبَيْتِ ٱلْعَتِيقِ ﴾ [الحج: ٣٣].

**قال مجاهد**[2]: أي: لكم فيها منافع إلىٰ أن يجعل بدنه، فقد أنهىٰ الانتفاع بها إلىٰ غاية، ثم قال: ﴿ثُمَّ مَحِلُّهَآ إِلَى ٱلْبَيْتِ ٱلْعَتِيقِ﴾ فينتهي عندنا؛ ولأَنَّه لو انتقص

---

(١) سقط من ب، والمثبت في أ.

(٢) أخرجه الطبري في «تفسيره» (١٨/ ٦٢٣).

بركوبه ضمنه، ولو أبيح له ذلك لم يضمنه كالمستعير والمستأجر وعكسه [الغاصب][(١)].

**وقال الشافعي**: له ذلك لِمَا روي أنَّ النبي عليه السلام رأىٰ رجلًا يسوق بدنة فقال: «**اركبها**» فقال: يا رسول الله، إنها بدنة، فقال: «**اركبها ويلك**»، أو قال: «**ويحك**»[(٢)].

**قلنا**: كان هذا في حال الضرورة، فقد روىٰ أنس في هذا أنَّه عليه السلام رأىٰ رجلًا أجهد نفسه فقال له: «**اركبها ويحك**»، فقال: يا رسول الله ، إنها بدنة، فقال: «**اركبها، ويلك**»[(٣)].

و«**ويحك**»: كلمة ترحم[(٤)]، «**ويلك**»: كلمة وعيد.

**مسألة**: والعمرة فريضة عنده؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ [البقرة: ١٩٦]، ولقول النبي عليه السلام: «**العمرة هي الحجة الصغرىٰ**»[(٥)]،و لِمَا روي عن ابن عمر[(٦)]: علىٰ كل مسلم حجة وعمرة واجبتان، فمن زاد علىٰ ذلك فهو تطوع.

**وعندنا**: هي نفل لرواية جابر أنَّ النبي عليه السلام سُئل عن العمرة أهي واجبة؟

---

(١) في ب: الغائب، والمثبت من أ.

(٢)أخرجه البخاري (١٦٠٤)، ومسلم (١٣٢٢) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣)أخرجه البخاري (١٦٠٥)، ومسلم (١٣٢٣) ليس فيه أن الرجل أجهد نفسه.

(٤) قال أبو بكر الأنباري: قال المفسرون: الويح: الرحمة، وقالوا: حسن أني قول الرجل لمن يخاطبه ويحك.

وقال الفراء: الويح والويس كنايتان عن الويل، وقال: معنىٰ ويحك: ويلك، قال: وهو بمنزلة قول العرب: قاتله الله. «الزاهر» (١/ ١٣٩).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه»(٣/ ٢٢٥) عن مجاهد من قوله موقوفا عليه.

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه»(٣/ ٢٢٤)

قال: «**لا، وأن تعتمر خير لك**»[(١)].

**وقال** عليه السلام: «**الحجة مكتوبة، والعمرة تطوع**»[(٢)]، فأمَّا الآية ففيها أمر بالإتمام، وذاك بعد الشروع[ق/ ٢١٨أ] ونحن نقول بوجوبه إذا شرع فيه، وقول ابن عمر مبالغة في الترغيب كقول النبي عليه السلام: «**يوم الجمعة واجب على كل مسلم محتلم**»[(٣)].



---

(١) أخرجه أحمد (١٤٤٣٧)، والدارقطني (٢/ ٢٨٥)، وأبو يعلى (١٩٣٨)، والطبراني في «المعجم الأوسط» (٦٥٧٢)، وفي الصغير» (١٠١٥)، والبيهقي في «الكبرى»(٨٥٣٣) .

(٢) أخرجه ابن ماجة (٢٩٨٩)، والطبراني في «المعجم الأوسط» (٦٧٢٣)، من حديث طلحة بن عبيد الله رضي الله عنه.

قال البوصيري في «الزوائد»: في إسناده ابن قيس المعروف بمندل ضعفه أحمد وابن معين وغيرهم، والحسن أيضا ضعيف

(٣) أخرجه البخاري (٨٢٠)، ومسلم (٨٤٦) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه بلفظ: «**غسل يوم الجمعة....**».

# كتاب النكاح

**مسألة:** التخلي لنفل العبادة أفضل من النكاح عنده؛ لأنَّ النكاح معاملة وطريق إلىٰ قضاء الشهوة، [والتخلي][(١)] تهيؤ للعبادة[(٢)].

**وقلنا:** النكاح مأمور به؛ لقوله تعالىٰ: ﴿فَانكِحُوا﴾ [النساء: ٣]، والتخلي منهي عنه؛ لأنَّه تبتل ورهبانية، فكيف يتساويان فضلًا عن الرجحان، مع ما أنَّ النكاح فيه تكثير الصلحاء والأشراف، وكفاية مؤن الضعاف، وحمل علىٰ التستر والعفاف، والتخلي تخامل وتكاسل [وتقاطع][(٣)] وتخاذل.

**مسألة:** والوطء الحرام لا تثبت به حرمة المصاهرة عنده؛ لأنَّه حرام محض، فلا تثبت به حرمة المصاهرة كاللواطة، وهذا لأنَّ المصاهرة تثبت بطريق الكرامة، فلا يجوز ثبوتها بالجناية.

**ولنا:** قوله تعالىٰ: ﴿وَلَا تَنكِحُوا مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم﴾ [النساء: ٢٢]، أي: لا تطأوا ما وطئ آباؤكم [من النساء][(٤)]، وقول النبي عليه السلام: «**من جامع امرأة حرمت عليه أمها وابنتها**»[(٥)]، ولأنَّه وطء في محل الحرث، فتثبت حرمة

---

(١) في ب: وتخلي، والمثبت من أ.

(٢) قال السرخسي: قال الشافعي رحمه الله: التخلي لعبادة الله تعالىٰ أفضل غلا أن تتوق نفسه إلىٰ النساء، ولا يجد الصبر علىٰ التخلي لعبادة الله. «المبسوط» (٤/ ١٩٣).

قلت: هذا تمام عبارة الشافعي، إذ أنَّ ذكر هذا القيد مهم، وبه يثبت مقصود الإمام الشافعي رحمه الله، وهو قوله: «إلا أن تتوق نفسه... إلخ» فليس الأمر علىٰ إطلاقه.

(٣) في ب: وتقطع، والمثبت من أ.

(٤) زيادة من أ.

(٥) أخرجه البيهقي في «الخلافيات» (٤١٠١) من حديث أم هانئ بلفظ: «إذا نظر الرّجل إلىٰ =

المصاهرة كالوطء الحلال والوطء بشبهة، وهذا لأنَّه إذا كان في محل الحرث يكون سببًا للولد، والولد يحصل من مائهما، ويضاف إليهما إلىٰ كل واحد منهما علىٰ الكمال والإضافة باعتبار خلقه من مائه، فدل ذلك علىٰ جعل مائه في معنىٰ مائها، ومائها في معنىٰ مائه، وهو دلالة البعضية، فيصير فروعها وأصولها كفروعه وأصوله، ومن هذا الجانب كذلك فيصير هذا استمتاعًا ببعضه ووطئًا لأصوله وفروعه، وهو حرام محض ولا كذلك اللواطة؛ لأنها ليست بسبب للبعضية، ومسألة البنت المخلوقة من ماء الزنا تبتني علىٰ هذه المسألة.

**مسألة**: والقُبلة والمباشرة والمس عن شهوة، والنظر إلىٰ الفرج عن شهوة [ق/ ٢٢٩ب]، في الملك وغير الملك، والشبهة وغير الشبهة يوجب حرمة المصاهرة عندنا.

**وعنده**: لا يوجب [ذلك][1] حرمة المصاهرة في الملك وغير الملك، فأمَّا في غير الملك فمسألة الزنا.

وأمَّا في الملك فيظهر في تحريم الربيبة بمسّ أمها، وتطليقها قبل الوطء، وتحريم أمة الأب علىٰ الابن بمجرد المس.

**ووجه قوله**: أنَّ هذه الأشياء لا تقوم مقام الوطء في فساد الصوم والإحرام ووجوب الاغتسال، فكذا في هذا؛ لأنَّه دونه فلا يلحق به.

ولنا قوله ﷺ: **«من مسّ امرأة بالشهوة حرمت عليه أمها وابنتها»**[2]، ولأنَّه

---

=فرج المرأة حرمت عليه أمها وابنتها».

قال البيهقي: وهذا منقطعٌ بين الحجّاج وأم هانئ، أو بين أم هانئ وبين النّبي ﷺ، والحجّاج لا يقبل منه ما يتفرّد به ممّا يسنده، فكيف يقبل منه ما يرسله؟

(١) زيادة من ب.

(٢) تقدم تخريجه.

سبب الوطء فيقوم مقامه في إثبات الحرمة كالنكاح، فأمَّا في فساد الصوم والإحرام، ووجوب الاغتسال فغير متعلق ذلك بما هو سبب الوطء، ولهذا لا يتعلق ذلك بالنكاح، بل [تعلّق ذلك][1] بحقيقة الوطء، فأمَّا هنا فقد تعلق بسببه بدليل ما ذكرنا.

**مسألة**: ونكاح الأخت في عدة الأخت [عن][2] طلاق بائن لا يجوز عندنا خلافًا له، هو يقول: هي أجنبية عنه، وقد زال النكاح بجميع علائقه حتىٰ لو وطئها عالمًا بالحرمة لزمه الحد، فجاز له نكاح أختها وأربع سواها كما بعد انقضاء العدة بخلاف المعتدة [عن][3] طلاق رجعي؛ لأنها منكوحة لبقاء أحكام النكاح.

**ولنا**: قول الله تعالىٰ: ﴿وَأَن تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾ [النساء: ٢٣]، وهذا جمع؛ لأنَّ حكم الوطء في المعتدّة، والبائنة لو صح نكاحها صارت فراشًا له، وثبت حكم الوطء.

**وعن عبيدة السلماني أنَّه قال**[4]: ما اجتمع أصحاب رسول الله ﷺ علىٰ كل شيء كاجتماعهم علىٰ تحريم نكاح الأخت في عدة الأخت، ولأنَّ النكاح في المعتدّة قائم من وجه لبقاء أحكامه من الفراش وملك اليد ووجوب النفقة، فيمنع نكاح أختها وأربع سواها كما في المعتدة عن طلاق رجعي.

**مسألة**: وعقد الفضولي في النكاح والبيع وسائر العقود ينعقد عندنا، ويتوقف علىٰ إجازة من عُقد عليه عندنا خلافًا للشافعي، هو يقول: لا ولاية له

---

(١) زيادة من ب.

(٢) في ب: من، والمثبت من أ.

(٣) في ب: من، والمثبت من ب.

(٤) انظر «المبسوط» (٤/ ٢٠٢).

عليه، فلا يصح عقده عليه.

**قلنا**: لا ضرر عليه في الانعقاد، بل قد ينفعه، والضرر في النفاذ عليه بغير رضاه، فنفينا الضرر عنه بالقول بالتوقف، ونفعناه في جواز العقد ليجيزه [أو يرضىٰ][1] به.

**مسألة**: والنكاح لا ينعقد بعبارة النساء عنده؛ لقول النبي عليه السلام: «**لا يزوج النساء إلا الأولياء**»[2]، ولأنَّ النكاح يتضمن مصالح لا تقف عليها المرأة لقصور عقلها، فلا يفوّض إليها مباشرته نظرًا لها ولأوليائها لئلا توقع نفسها فيما يضرها أو عشيرتها.

**وعندنا**: يصح بعبارتها؛ لقوله تعالىٰ: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ﴾ [البقرة: ٢٣٢]، فدل أنها تملك أن تنكح، ولأنها قادرة عليها بعقلها وبلوغها، ولذلك ملكت التصرف في مالها فتملك تزويج نفسها؛ لأنَّ ثبوت الولاية علىٰ الغير لعجز ذلك الغير، فإن أضرّت بالأولياء فلهم أن يعترضوا فيندفع الضرر، وإن أبطلت أهليتها فهو ضرر بها لا يندفع علىٰ أنها إن لم تملك زوجها لضرر، فلماذا لا تملك ذلك في حق غيرها برضا ذلك الغير كالمملوك [ق/ ٢١٩أ].

**مسألة**: والنكاح لا ينعقد بلفظة الهبة عنده، وينعقد عندنا؛ لأنَّه لفظ انعقد به نكاح النبي عليه السلام، فينعقد به نكاح أُمته كلفظة النكاح والتزويج، قال الله

---

(١) في ب: إن رضي، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه الدارقطني (٣/ ٢٤٤)، وأبو يعلىٰ (٢٠٩٤)، والطبراني في «المعجم الأوسط» (٣)، والبيهقي في «الكبرىٰ»(١٣٥٣٨) من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

**قال البيهقي**: قال علي رحمه الله: مبشر بن عبيد متروك الحديث، أحاديثه لا يتابع عليها، قال الإمام أحمد رحمه الله: وقد رواه بقية عن مبشر، عن الحجاج، عن أبي الزبير، عن جابر، وهو ضعيف لا تقوم بمثله الحجة، وقيل عن بقية مثل الأول.

تعالىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِنَّآ أَحۡلَلۡنَا لَكَ أَزۡوَٰجَكَ﴾ إلىٰ قوله: ﴿وَٱمۡرَأَةٗ مُّؤۡمِنَةً إِن وَهَبَتۡ نَفۡسَهَا لِلنَّبِيِّ﴾ [الأحزاب: ٥٠]، وقوله: ﴿خَالِصَةٗ لَّكَ﴾ ليس لتخصيصه بانعقاد النكاح بهذه اللفظة، بل معناه هذه المرأة خالصة لك بغير مهر، وليس لغيرك ذلك[١]، وإنما صح في ذلك حقه؛ لأنَّ الهبة مما يقع بها ملك المتعة بواسطة ملك الرقبة في الجملة، فصلحت لإثبات [ملك][٢] المتعة ابتداء، وهذا المعنىٰ يشمل الكل.

**وجه قوله:** أنَّ اللفظ صريح في إثبات ملك اليمين، فلا يثبت به ملك النكاح كالصريح في إثبات ملك النكاح لا يثبت به ملك اليمين، وهذا لأنَّ عمل أحدهما في العين والآخر في المنفعة فأشبها البيع والإجارة علىٰ معنىٰ أنَّه لمَّا اختلف عملهما فكان [عمل العين][٣] في العين [والإجارة][٤] في المنافع لم يثبت بأحدهما حكم الآخر، فكذا هذا.

**قلنا:** لا بل عمل الهبة في إثبات الملك في العين والبضع جميعًا، فأمَّا النكاح فلا عمل له في إثبات ملك العين، فلم تجز إقامته مقامة الهبة.

**مسألة:** وإذا شرط الخيار ثلاثة أيام في النكاح بطل الخيار ولزم العقد عندنا؛ لأنَّ النبي عليه السلام قال: «**ثلاث جدّهن جدّ، وهزلهن جدّ: [النكاح**

---

(١) **قال ابن الجوزي** رحمه الله: وللمفسرين في معنىٰ «خالصة» ثلاثة أقوال:

**أحدها:** أن المراة إذا وهبت له نفسها، لم يلزمه صداقها دون غيره من المؤمنين، قاله أنس بن مالك، وسعيد بن المسيّب.

**والثاني:** أنّ له أن ينكحها بلا وليّ ولا مهر دون غيره، قاله قتادة.

**والثالث:** خالصةً لك أن تملك عقد نكاحها بلفظ الهبة دون المؤمنين، وهذا قول الشافعي، وأحمد. «زاد المسير» (٣/ ٤٧٥).

(٢) زيادة من أ.

(٣) في ب: العمل، والمثبت من أ.

(٤) في ب: وعمل الإجارة، والمثبت من أ.

**والطلاق]**[1] **والعتاق»**[2].

**مسألة:** ومن له الخيار يتلفظ به، ولا يريد ثبوت حكمه، والهازل كذلك،

---

(١) في ب: تقديم وتأخير، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه أبو داود (٢١٩٤)، والترمذي (١١٨٤)، وابن ماجة (٢٠٣٩)، والحاكم (٢٨٠٠)، والدارقطني (٣/ ٢٥٦)، وسعيد بن منصور في «سننه» (١٦٠٣)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٤٧٧٠) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

**قال الترمذي:** هذا حديث حسن غريب والعمل علىٰ هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم.

**قال أبو عيسىٰ:** وعبد الرحمن هو ابن حبيب بن أدرك المدني، و ابن ماهك هو عندي يوسف ابن ماهك .

**وقال الحاكم :** هذا حديث صحيح الإسناد و عبد الرحمن بن حبيب هذا هو ابن أردك من ثقات المدنيين و لم يخرجاه.

**وقال الحافظ ابن حجر** رحمه الله :أخرجه الطّبراني من حديث فضالة بن عبيدٍ بلفظ: **«ثلاثٌ لا يجوز اللّعب فيهنّ: الطّلاق، والنكاح، والعتق»**، وفيه ابن لهيعة، ورواه الحارث بن أبي أسامة في مسنده عن بشر بن عمر، عن ابن لهيعة، عن عبيد اللّه بن أبي جعفرٍ، عن عبادة بن الصّامت رفعه: **«لا يجوز اللّعب في ثلاثٍ: الطّلاق، والنكاح، والعتاق، فمن قالهنّ فقد وجبن»**، وهذا منقطعٌ.

وفي الباب عن أبي ذر رفعه: **«من طلّق وهو لاعبٌ فطلاقه جائزٌ، ومن أعتق وهو لاعبٌ فعتاقه جائزٌ، ومن نكح وهو لاعبٌ فنكاحه جائزٌ»**، أخرجه عبد الرّزّاق عن إبراهيم بن محمّدٍ، عن صفوان بن سليم عنه، وهو منقطعٌ، وأخرج عن علي وعمر نحوه موقوفًا، وفي هذا ردٌّ علىٰ ابن العربي، وعلىٰ النّووي حيث أنكرا علىٰ الغزالي إيراد هذا اللّفظ، ثمّ قال النّووي: المعروف اللّفظ الأوّل بالرّجعة، بدل الطّلاق، وقال أبو بكر بن العربي: لا يصح قوله، ويروىٰ بدل العتاق: الرّجعة.

**قلت:** هذا هو المشهور فيه، وكذا رواه أحمد وأبو داود والترمذي وابن ماجه والحاكم والدّارقطنيّ، من حديث عطاءٍ، عن يوسف بن ماهك، عن أبي هريرة باللّفظ المذكور أوّلًا، وفيه بدل « العتاق»، « الرّجعة» قال الترمذي: حسنٌ، وقال الحاكم: صحيحٌ، وأقرّه صاحب الإلمام، وهو من رواية عبد الرّحمن بن حبيب بن أردك وهو مختلفٌ فيه، قال النّسائي: منكر الحديث ووثّقه غيره، فهو علىٰ هذا حسنٌ.

«تلخيص الحبير» (٣/ ٢٠٩) .

فإبطال الهزل يكون إبطالًا للخيار؛ لأنَّه مثله.

**[وعنده]**[(١)]: لا يثبت النكاح أصلًا؛ لأنَّ مشترط الخيار لنفسه ممتنع عن إثبات حكم العقد، فلا يثبت العقد لكن ثبت هذا في البيع بخلاف القياس نصًّا، وهذا ليس في معناه، فلا يقاس عليه، وجوابه ما قلنا.

**مسألة:** ولو زوّجه أخته على أن يزوّجه أخته، أو فعلا ذلك في البنتين وجعلا المهر هو النكاح، وهو نكاح الشغار، فالعقد باطل [عنده][(٢)] لورود النهي عنه [ق/ ٢٣٠ب].

**وعندنا:** النكاحان صحيحان، ولكل واحدة منهما مهر مثلها، والنهي عن إخلاء العقد عن المهر، والتفسير في رواية ابن عمر فقد قال: نهىٰ أن تنكح المرأة بالمرأة، ليس لواحدة منهما مهر[(٣)].

**مسألة:** وينعقد النكاح بشهادة الفاسقين والأعميين والمحدودين في القذف، عندنا له خلافًا له، احتج بقول النبي عليه السلام: «**لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل**»[(٤)]، ولأنَّ العدالة والبصر وكونه غير محدود في القذف من شرائط الظهور، فكانت من شرائط الانعقاد كالعدد والحرية والبلوغ والإسلام.

**ولنا:** قول النبي عليه السلام: «**لا نكاح إلا بشهود**»[(٥)]، ولهؤلاء شهادة؛ لأنَّه قال:

---

(١) في ب: وقال الشافعي، والمثبت من أ.

(٢) في ب: عند الشافعي، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه البخاري (٤٨٢٢)، ومسلم (١٤١٥) بلفظ: «**أن رسول الله ﷺ نهىٰ عن الشغار**».

(٤) أخرجه أبو داود (٢٠٨٥)، والترمذي (١١٠١)، وابن ماجة (١٨٨١)، وابن حبان(٤٠٧٧)، والحاكم (٢٧١٠)، والدارقطني(٣/ ٢١٨)، والطيالسي (٥٢٣)، وأبو يعلىٰ (٧٢٢٧)، والطبراني في «المعجم الأوسط» (٦٨١)، والبيهقي في «الكبرىٰ»(١٣٣٨٩) من حديث أبي موسىٰ الأشعري رضي الله عنه.

(٥) **قال الزيلعي:** غريب بهذا اللفظ وفي الباب أحاديث: منها ما أخرجه ابن حبان في «صحيحه» =

﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا﴾ [النور: ٤]، والنهي دليل [كون] [(١)]، والله تعالىٰ أمر بالتثبت في نبأ الفاسق، وذلك ليقبل إذا ترجح صدقه، [وشهادة الأعمىٰ مقبولة] [(٢)] عند بعض الفقهاء [(٣)].

---

=عن سعيد بن يحيىٰ بن سعيد الأموي، ثنا حفص بن غياث، عن ابن جريج، عن سليمان بن موسىٰ، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ: «**لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل وما كان من نكاح علىٰ غير ذلك فهو باطل فإن تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له**» انتهىٰ.

أخرجه في النوع الثامن والتسعين من القسم الأول، ثم قال: لم يقل فيه: «**وشاهدي عدل**» - إلا ثلاثة أنفس -: سعيد بن يحيىٰ الأموي، عن حفص بن غياث وعبد الله بن عبد الوهاب الحجبي، عن خالد بن الحارث وعبد الرحمن بن يونس الرقي عن عيسىٰ بن يونس، ولا يصح في ذكر الشاهدين غير هذا الخبر، انتهىٰ كلامه.

«نصب الراية» (٣/ ١٦٩).

(١) في ب: الكون، والمثبت من أ.

(٢) في ب: وللأعمىٰ شهادة تقبل، والمثبت من أ.

(٣) **قال الطحاوي**: قال أبو حنيفة ومحمّد: لا تجوز شهادة الأعمىٰ بحال، وهو قياس قول ابن شبرمة.

**وقال أبو يوسف وابن أبي ليلىٰ والشّافعيّ**: إذا علمه قبل العمىٰ جازت، وما علمه في حال العمىٰ لم تجز.

**وقال مالك واللّيث**: تجوز شهادة الأعمىٰ، وإن علمه في حال العمىٰ إذا عرف الصّوت في الطّلاق والإقرار ونحوه، وإن شهد علىٰ زنا حد للقذف، ولم تقبل شهادته.

**قال أبو جعفر**: الصّوت يشبه، ولا يقبل شهادته إلّا علىٰ بعض ممّا يشهد به، فإن قيل: قد روي عن أزواج النّبي ﷺ الأخبار، وبين السّامع وبينها حجاب؟

**قيل له**: ليست الشّهادة كالخبر؛ لأن الخبر يثبت به الحكم إذا قال فلان عن فلان، ولا يثبت بمثله الشّهادة، ويجوز أن يقول: من سمع واحدًا يروي حديثا عن النّبي ﷺ قال النّبي ﷺ، ولا يجوز مثله في الشّهادات.

وقال زفر: لا تجوز شهادة الأعمىٰ إذا شهد بها قبل العمىٰ أو بعده، إلّا في النّسب أن يشهد أن فلانا ابن فلان.

«مختصر اختلاف العلماء» (٣/ ٣٣٧).

**فأما قوله** ﷺ: «**وشاهدي عدل**»[١] فمعناه قائلي كلمة الشهادة؛ لأنَّ كلمة العدل هي التهليل، [وهو شرائط][٢] الإسلام، فإنَّه ذكر ذلك علىٰ الإضافة دون النعت، فدل علىٰ ما قلنا، واشتراط العدد بالنص، واشتراط البلوغ والحرية ليصير شاهدًا.

**وقوله**: لا يظهر النكاح بهذا.

**قلنا**: ليس كل ما لا يظهر النكاح به لا ينعقد به، فإنَّه لو تزوجها بشهادة ابنيه أو ابنيها انعقد، ولا يظهر بهما إذا تجاحد الزوجان.

**مسألة**: ويظهر النكاح وينعقد بشهادة رجل وامرأتين عندنا خلافًا له، وعلىٰ هذا الحقوق التي ليست بمال كالعتق والوكالة.

**واحتج وقال**: هذا ليس بمال ولا متصل بمال، فلا يقبل فيه بشهادة الرجال والنساء كالحدود والقصاص.

ولنا قوله ﷺ: «**لا نكاح إلا بشهود**»[٣]، وهو اسم جمع، فلا يصح إلا في هذا، ولأنَّه ليس من العقوبات فيقبل فيه شهادة الرجال والنساء كالأموال بخلاف الحدود والقصاص؛ لأنها عقوبات.

**مسألة**: ولا يصح تزويج الولي الفاسق عنده؛ لأنَّ الفسق يمنع قبول الشهادة، فيمنع ثبوت الولاية كالصبي والمجنون.

**قلنا**: الفاسق يلي علىٰ نفسه وماله، فيلي علىٰ صغار أولاده كالعدل.

**مسألة**: ولا يجوز للمسلم أن يتزوج أمة نصرانية أو يهودية عنده؛ لقوله

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) في ب: وهذا اشتراط، والمثبت من أ.

(٣) تقدم تخريجه.

تعالىٰ: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ﴾ [النساء: ٢٥]؛ ولأنها كافرة فيها زيادة تقتضيه وهي الرق، فلا يجوز للمسلم نكاحها كالمجوسية.

وقلنا: فيه إباحة المؤمنة، وليس فيه تحريم الكتابية، وقد أباح الله تعالىٰ ذلك في قوله: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِن قَبْلِكُمْ﴾ [المائدة: ٥] وهن العفائف، والشافعي حمل ذلك على الحرائر، والتفسير ورد بما قلنا[1]، ولأنَّ الأمة الكتابية يحل وطؤها بملك اليمين، فتحل بملك النكاح كالمسلمة، ولا كذلك المجوسية، وما ذكر من النقيصة فغير راجعة إلىٰ الكفر، فأشبهت العمىٰ والشلل فلم تمنع.

**مسألة**: وللولي تزويج الثيب الصغيرة عندنا[ق/ ٢٢٠أ] خلافًا له، هو يتعلق بقوله عليه السلام: «**ليس للمولىٰ مع الثيب أمر**»[2].

---

(١) قال ابن الجوزي رحمه الله: وفي قوله تعالىٰ: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ﴾ قولان:
أحدهما: الحرائر أيضًا، قاله ابن عباس.
والثاني: العفائف، قاله الحسن، والشعبي، والنخعي، والضحاك والسدي.
«زاد المسير» (٥/ ١٠٧).

(٢) أخرجه أبو داود (٢١٠٠)، والنسائي (٣٢٦٣)، وفي «الكبرىٰ» (٥٣٧٤)، وأحمد (٣٠٨٧)، وابن حبان(٤٠٨٩)، والدارقطني (٣/ ٢٣٩)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٢٩٩)، والبيهقي في «الكبرىٰ»(١٣٤٥٨) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.
**قال الجصاص**: فقوله: ليس للولي مع الثيب أمر يسقط اعتبار الولي في العقد.
وقوله: «**الأيم أحق بنفسها من وليها**» يمنع أن يكون له حق في منعها العقد علىٰ نفسها، كقوله ﷺ: «**الجار أحق بسقبه**»، وقوله لأم الصغير: «**أنت أحق به ما لم تنكحي**»، فنفىٰ بذلك كله أن يكون له معها حق.
ويدل عليه حديث الزهري عن سهل بن سعد في المرأة التي وهبت نفسها للنبي ﷺ فقال عليه السلام: «**ما لي في النساء من أرب**»، فقام رجل فسأله أن يزوجها فزوجها، ولم يسألها: هل لها ولي أم لا، ولم يشترط الولي في جواز عقدها، وخطب النبي ﷺ أم سلمة فقالت: ما أحد من =

ولقوله عليه السلام: «الثيب تشاور»[(١)].

**وقلنا:** الثيابة لا توجب إثبات الولاية لها، فلا يوجب زوال الولاية عن وليّها، والحديثان محمولان على الثيب البالغة، لأنَّ [الولي][(٢)] مع الثيب الصغيرة أمورًا في المال ونحوه، وكذا اشتراط المشاورة في الخبر الثاني يدل على أنَّه في البالغة؛ لأنَّ الصغيرة ليست من أهل المشاورة.

**مسألة:** وطَوْل الحرة يمنع نكاح الأمة عنده؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ﴾ الآية [النساء: ٢٥].

**وقلنا:** تخصيص الشيء بالذكر لا يدل على نفي ما عداه، ودليلنا: النصوص الواردة في هذا على العموم.

**وعلى هذا الأصل هو يقول:** يجوز للعبد أن يتزوج أمة على حرة؛ لأنَّ جواز نكاح الأمة [العدم][(٣)] طَوْل الحرة، والعبد عادم لذلك بكل حال، فأمَّا الحر فهو واجد هنا.

**وقلنا:** هذا يبنيه على أصله، وهو باطل لِمَا قلنا، ولأنَّ النص مطلق هنا، والمعنى شامل.

**مسألة:** وإذا تزوج أمة واحدة فليس له أن يتزوج أمة أخرى عنده؛ لأنَّه أمر ضروري [عنده][(٤)]، وقد اندفعت الضرورة بالواحدة.

---

= أوليائي شاهد، فقال لها النبي ﷺ: «ما أحد من أوليائك شاهد ولا غائب يكرهني»، فقالت لابنها وهو غلام صغير: قم فزوج أمك... إلخ. «أحكام القرآن» (١/ ٤٧٥).

(١) أخرجه أحمد (٧١٣١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) في ب: المولى، والمثبت من أ.

(٣) في ب: بعدم، والمثبت من أ.

(٤) زيادة من ب.

**وعندنا**: يجوز لِمَا مرّ في الأول.

**مسألة**: وإذا زوّج عبده امرأة بغير رضاه لم يجز عنده؛ لأنَّ ما يلاقيه التصرف من العبد ليس بمملوك له، فلا ينفذ تصرفه فيه كما في المكاتب، ولأنَّه لا يفيد، فللعبد أن يطلق بخلاف الأمة؛ لأنَّ محل التصرف منها مملوك له؛ ولأنَّ الإبطال ليس إليها.

**وعندنا**: يملك إجبار عبده على النكاح؛ لأنَّ العبد القن تحت ولايته فيملك تزويجه كالأمة، بخلاف المكاتب؛ لأنَّه ليس تحت [ولاية مولاه][1]، فإنَّه لا يملك بيعه ولا هبته، ونحو ذلك.

**وقوله**: لا ملك له فيما يلاقيه التصرف، نعم ولكن له ولاية وهي كافية للتزويج كما في الصغار، وفيه فائدة ثبوت الحل بالعقد، [وفي العقود][2] يشترط الثبوت لا البقاء.

**مسألة**: وإذا تزوج الأب جارية الولد جاز عندنا؛ لأنَّه لا ملك له فيها.

**وعنده**: لا يجوز؛ لأنَّ له فيها نوع ملك، قال عليه السلام: «**أنت ومالك لأبيك**»[3].

**قلنا**: لم يرد به [ق/ ٢٣١ب] حقيقة الملك، فإنَّ قوله: «**أنت**» لا يقتضي ذلك، فكذا قوله: «**ومالك**»؛ لأنَّ أمته تحلّ له، ولو كان للأب فيها نوع ملك من وجه لمنع وطء الولد، وأراد به حق استخدام الولد وانبساط اليد [في][4] ماله عند الحاجة.

---

(١) في ب: ولايته، والمثبت من أ.

(٢) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٣) أخرجه ابن ماجة (٢٢٩٢)، وأحمد (٦٩٠٢)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ٥١٧)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٥٥٢٧) من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده رضي الله عنه.

(٤) في ب: إلىٰ، والمثبت من أ.

**مسألة**: وإذا غاب الوليّ الأقرب غيبة منقطع، فللوليّ الأبعد تزويج الصغير والصغيرة عندنا؛ لأنَّ الأقرب لا ينتفع برأيه الآن، فصار كالميت، [فثبتت للأبعد][(١)]، وهو كالعبد الآبق في البيع أنّه حيّ حقيقة، ويجعل كالميّت حكمًا في حق البيع.

[وعنده][(٢)]: يزوّجها القاضي؛ لأنّه لو كان حاضرًا فَعَضل، كان ذلك للقاضي، فكذا إذا صار ممتنعًا عنه بالغيبة، قلنا: إذا عضل وهو حاضر فقد ظلم، فيدفع القاضي ظلمه، وهنا لم يظلم لكن فات رأيه فثبت للأبعد.

**مسألة**: والواحد لا يصلح وكيلًا من الجانبين في النكاح، ولا وليًّا فيه [عنده][(٣)]؛ لأنّه لا يصلح في البيع، كذا في هذا؛ لأنّه لا بدّ من الإيجاب والقبول، والواحد لا يصلح موجبًا وقابلًا.

**قلنا**: يصلح في هذا؛ لأنَّ الحقوق ترجع إلىٰ من وقع له العقد لا إلىٰ العاقد، فلا يؤدّي إلىٰ الجمع بين الحقوق المتضادة، بخلاف البيع؛ لأن حقوقه ترجع إلىٰ العاقد، والواحد لا يصلح طالبًا ومطلوبًا، ومسلمًا ومستلمًا.

**مسألة**: وإذا ارتد أحد الزوجين، وقعت الفرقة للحال عندنا؛ لأنَّ الظاهر أنّ المرتد لا يسلم، فصار بحيث لا تحصل مقاصد النكاح، فتقع الفرقة والحرمة كما في ارتضاعها وهي صَغيرة من أم زوجها.

[وعنده][(٤)]: إن كانت غير مدخول بها فكذلك، فأمّا المدخول بها فلا يبين

---

(١) في ب: فثبت الأبعد، والمثبت من أ.

(٢) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

(٣) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٤) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

إلا بعد ثلاث حِيض [أو أشهر][1]؛ لأن هذا معنىٰ يضاد مقصود النكاح وهو السكن والازدواج وقضاء الشهوة، فأشبه الطلاق في أنّه يوجب البينونة للحال قبل الدخول بها، وبعد ثلاث حِيض في المدخول بها.

**مسألة**: وأحد الزوجيين الذميين إذا أسلم، عرض الإسلام علىٰ الآخر، فإن أبىٰ فرق بينهما عندنا.

[وعنده][2]: إن لم يكن دخل بها، بانت منه للحال، وإن كان دخل بها يبين بعد ثلاث حيض كما قال في الردة.

**ووجه قولنا**: أنَّ أهل مكة أسلموا ولم يرو أنَّ النبي عليه السلام أمر بتجديد أنكحتهم، وإن كان فيهم من لم يدخل بامرأته.

وروي أنَّ أم حكيم أسلمت، **فعرض النبي عليه السلام الإسلام علىٰ زوجها فأسلم، فبقي نكاحها**[3].

وروي أنَّ دهقانة نهر الملك أسلمت، فعرض عمر رضي الله عنه الإسلام علىٰ زوجها كردوس التغلبي فأبىٰ، ففرّق بينهما[4]، ولأنَّ النكاح صح، وفي إبقائه فائدة فيبقىٰ، وهذا يبقىٰ النكاح في حق امرأة لزمتها عدّة من غير الزوج، بخلاف الطلاق فإنّه موضوع لإبطال النكاح فيبطله.

**مسألة**: والزوجان الحربيان إذا أسلم أحدهما وخرج إلينا، بانت منه لتباين الدارين عندنا خلافًا [له][5]، ولو سبيا وأخرجا معًا، لم تقع الفرقة عندنا بالسبي

---

(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٢) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٦٤٦).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ٤٠٤).

(٥) في ب: للشافعي، والمثبت من أ.

خلافًا له.

**مسألة:** وإذا سبيت [المرأة وحدها وأخرجت إلينا بانت بالإجماع، لكن عندنا بتباين الدارين][١].

**وجه قوله في التباين:** ما روىٰ عبد الله بن عمرو بن العاص أن زينب بنت رسول الله ﷺ هاجرت إلىٰ المدينة وحدها، ثم أسلم زوجها أبو العاص يوم الفتح، فردها النبي عليه السلام بالنكاح الأول[٢]؛ ولأنَّ اختلاف الأمكنة لا أثر له في التفريق.

**ولنا قوله تعالىٰ:** ﴿إِذَا جَآءَكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتُ مُهَٰجِرَٰتٍ﴾ الآية [الممتحنة: ١٠]، دلت الآية علىٰ ما قلنا من وجوه[ق/ ٢٢١أ]:

**أحدها:** أنه قال: ﴿فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ﴾ [الممتحنة: ١٠].

**والثاني:** أنه قال: ﴿لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ﴾[الممتحنة: ١٠].

**والثالث:** أنه قال: ﴿وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ﴾[الممتحنة: ١٠].

**والرابع:** أنّه قال: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَن تَنكِحُوهُنَّ﴾[الممتحنة: ١٠].

ولأنَّ المقاصد تفوت بالكليّة، فأمَّا ما رواه فقد قال ابن عباس[٣]: ردّها بنكاح جديد، وتأويل ما رواه أنّه ردّها عليه بحرمة النكاح الأول بسببه، أي: جدّد النكاح بسبب ذلك.

**ووجه قول الشافعي في السبي:** أنّه يقتضي خلوص المسبىٰ للسّابي، ولهذا

---

(١) في أ: المرأة وحدها وأخرجت إلينا بانت بالإجماع، لكن عندنا بتباين الدارين، والمثبت من ب.

(٢) أخرجه الحاكم (٥٠٣٧).

(٣) أخرجه الحاكم (٦٦٩٤).

بطل ملك أهل الحرب وبطلت الديون، فكذا ملك النكاح.

**ولنا:** أنّه سبب ملك الرقبة، فلا يبطل ملك النكاح كالبيع ونحوه، والسبي يقتضي خلوص المسبىٰ للسابي كما قال، لكن المسبىٰ هو الرقبة، وملك اليمين والدين إنما بطلا لأنهما في الرقبة.

**مسألة:** وغير الأب والجدّ من العصبة لهم تزويج [الصغار][1] عندنا خلافًا له، هو يحتج بقول النبي عليه السلام: «**لا تنكح اليتيمة حتىٰ تستأمر**»[2]، واليتيمة: الصغيرة التي ليس لها أب ولا جدّ، وقد مدّ نكاحها إلىٰ استئمارها وذلك بعد البلوغ؛ ولأنَّ هؤلاء لا يملكون التصرف في مالها، فكذا في نفسها كالأجانب بل أولىٰ؛ لأنّه أقوىٰ.

**ولنا:** أنَّ النبي عليه السلام زوّج بنت عمّه حمزة؛ ولأنَّه وليها بعد البلوغ، فكذا قبل البلوغ، فإنَّه يعترض عليها إذا [ضرت به][3] باختيار غير كفء، وبنقصان مهر بل أولىٰ؛ لأنَّ حاجتها إليه قبل البلوغ أمسّ للعَجز عن مباشرته بنفسها وكذا الصغير، وما رواه فهو محمول علىٰ البالغة؛ لأنّه أنهىٰ ذلك بالاستئمار، وذلك في حق الكبيرة وليس كالمال؛ لأنَّ الولاية ناقصة لِمَا أنَّ الشفقة قاصرة، فيثبت أصل الولاية للانعقاد، ويتعلق اللزوم برضاها بعد البلوغ، ويمكن القول به [ق/ ٢٣٢ب] لقيام المعقود عليه، فأمَّا المال فيتصرف فيه فلا يبقىٰ غالبًا، فلا يمكن القول بتوقف اللزوم إلىٰ ما بعد البلوغ، ولا القول باللزوم للحال للقصور فلم يثبت.

---

(١) في ب: الصغير والصغيرة، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٥٥٨) عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه موقوفا عليه.

(٣) في ب: ضرته، والمثبت من أ.

**مسألة**: والبكر البالغة يزوّجها أبوها علىٰ كره منها عنده؛ لأنّه يزوجها وهي ساكتة، فيزوجها وهي ساخطة كالصغيرة؛ وهذا لأنّه لا يمكن اشتراط رضاها؛ لأنّها لحيائها تأبىٰ ظاهرًا، فنفذناه مع سخطها نظرًا لها كما نفذناه حال سكوتها لهذا.

**[قلنا]**[١]: قول النبي عليه السلام: «**البكر تستأمر في نفسها، وإذنها صماتها**»[٢].

وروي أنّ رجلًا زوّج بنته وهي كارهة من ابن عمّها، فرفعت ذلك إلىٰ رسول الله ﷺ، فقال: «**لا نكاح، فانكحي من شئت**»[٣]، وفي رواية قال لها: «**أجيزي ما صنع أبوك**»، وكلَا اللفظين دليل علىٰ أنّ نكاحها بغير إذنها ورضاها لا يجوز.

ولأنّ تصرّفه في مالها مع سخطها لا ينفذ [ولا يجوز][٤]، ففي النفس وهي أعلىٰ أولىٰ، وسكوتها جعل رضاها وهو يحتمل الرضا، فأمّا السخط فلا يحتمله.

**مسألة**: والبكر إذا زالت بكارتها بوثبة أو بدرور الدم أو تعنيس أو خزف في الاستنجاء، فإنها تزوج كما تزوّج الثيب عنده؛ لأنّ النبي عليه السلام قال: «**والثيب تشاور**»[٥]، وهي التي زالت عذرتها.

**وقلنا**: هي بكر؛ لأنّ البكر من يبتكرها وَاطِئُهَا، أي: يصيبها أول مرّة، وهذه كذلك، والثيب من يثوب إليها واطئُها، أي: يعود، وواطئ هذه لا يكون عائدًا،

---

(١) في ب: ولنا، والمثبت من أ.

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٥٦٨) عن أبي سلمة بن عبد الرحمن مرسلًا.

(٤) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٥) تقدم تخريجه.

فلا تكون هي ثيبًا، فيكتفىٰ بسكوتها لهذا.

**مسألة**: والأمة إذا أعتقت وزوجها حرّ، فلها الخيار عندنا، لِمَا روي أنَّ بريرة أعتقت وزوجها حرّ، فخيّرها النبي عليه السلام[(١)].

وعنده: لا خيار لها؛ لأنَّ حاله كحالها فلا تتضرّر، بخلاف ما إذا كان عبدًا.

وقلنا: هو خلاف النص؛ ولأنَّ الضرر في تزايد الملك عليها، والحرّ في هذا كالعبد.

**مسألة**: وإذا سمىٰ المهر أقل من عشرة، [فعنده][(٢)] لها ذلك، لقول النبي عليه السلام: «**المهر ما تراضىٰ عليه الأهلون**»[(٣)]؛ ولأنَّه عقد معاوضة، فيكون التقدير: إلىٰ [العاقدين][(٤)] كالبيع.

وعندنا: لا يقتصر عليه، بل يجب عشرة، لقوله عليه السلام: «**لا مهر أقل من عشرة**»[(٥)]؛ ولأنَّ البضع واجب التعظيم، ولهذا لم يملك بغير مال، فلا يجوز تملكه إلّا بمال له خطر [وهو][(٦)] عشرة، ففي [سرقته][(٧)] القطع، وما رواه فهو فيما زاد علىٰ العشرة بدليل ما رويناه.

**مسألة**: ولو تزوّجها علىٰ غير مهر، ومات عنها قبل أن يدخل بها، فلا مهر

---

(١) أخرجه مالك (١١٧٠).

(٢) في ب: فعند الشافعي، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه الدارقطني (٣/ ٢٤٤)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٤١٥٧) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٤) في ب: المتعاقدين، والمثبت من أ.

(٥) أخرجه الدارقطني (٣/ ٢٠٠)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٤١٦٥) عن علي رضي الله عنه موقوفا عليه.

(٦) في ب: وهىٰ، والمثبت من أ.

(٧) في ب: سرقتها، والمثبت من أ.

لها عنده، لقول عليّ وابن عبّاس وابن عمر وزيد: حسبها الميراث لا مهر لها[١]؛ ولأنّها حادث بحقها، وهي من أهل الجود، فيصح كهبة عين مال.

**ولنا:** أنَّ ابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ سُئل عن هذا فقال بعد التأمل والاجتهاد شهرًا: أرىٰ لها مهر مثل نساء عشيرتها لا وَكْسَ[٢] ولا شَطَطَ[٣]، فقام رجل يقال له: معقل بن سنان، فقال: إني أشهد علىٰ رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنَّه قضىٰ في تزويج بنت واشقٍ الأشجعية مثل قضائك هذا، ففرح ابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فرحًا لم يكن فَرِحَ مثله بعد ما أسلم لموافقة قضائه قضاء رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ[٤].

**قال:** وتجب المتعة في الطلاق قبل الدخول إن لم يكن المهر مسمىٰ، ولا يزاد علىٰ نصف مهر المثل عندنا؛ لأنها لا تستحق في المسمّىٰ بالطلاق قبل الدخول أكثر من نصف المسمّىٰ، فكيف تستحق هنا فوق نصف مهر المثل؟

**وعنده:** تجب بالغة ما بلغت؛ لأنَّ قوله: ﴿فَمَتِّعُوهُنَّ﴾ مطلق، والمتعة: خمار ودرع وملحفة، كذا جاء في التفسير[٥] علىٰ الموسع قدره وعلىٰ المقتر قدره.

**مسألة:** وفي الطلاق قبل الدخول والمهر مسمّىٰ يجب نصف المسمّىٰ لا

---

(١) انظر «مصنف ابن أبي شيبة» (٤/ ١٦٥).

(٢) **قال الأزهري:** قال اللّيث: الوكس في البيع: اتضاع الثّمن.
**يقال:** لا تكس يا فلان، وإنّه ليوضع ويوكس، وقد وضع، ووكس.
«تهذيب اللغة» (١٠/ ١٧٣).

(٣) **قال ابن دريد:** الشّطط: مجاوزة الحدّ في الجور، وهو الإشطاط أيضا شطّ في حكمه وأشطّ.
«جمهرة اللغة» (٢/ ١٠٠٩).

(٤) أخرجه أبو داود (٢١١٦)، والترمذي (١١٤٥)، والنسائي (٣٣٥٤)، وفي «الكبرىٰ» (٥٥١٥)، وأحمد (٤٢٧٦)، وابن حبان (٤١٠٠)، والحاكم (٢٧٣٧)، وسعيد بن منصور (٦٣٦)، والطبراني في «الكبير» (٢٠/ ٢٣١) حديث (٥٤٢)، وفي «الأوسط» (٢١٠٧)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٤١٩٠).

(٥) انظر «تفسير الطبري» (٥/ ١٢٢).

غير عندنا، لقوله تعالىٰ: ﴿مَا فَرَضْتُمْ﴾.

**وعنده:** يجب مع ذلك المتعة [ق/ ٢٢٢أ]؛ لقوله تعالىٰ: ﴿إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ﴾ [الأحزاب: ٤٩] إلىٰ قوله: ﴿فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ﴾ [الأحزاب: ٤٩]، وهذا مطلق.

**وقلنا:** ذاك في حال عدم التسمية للإيجاب، ومع التسمية للاستحباب.

**مسألة:** وإذا تزوّجها ولم يسم لها مهرًا، ثم فرض لها مهرًا، ثم طلّقها قبل الدخول بها، فلها المتعة عندنا.

**وعنده:** نصف هذا المفروض [قيل: وهو رواية عن أبي يوسف][1]؛ لأنّه صار كالمفروض عند العقد.

**وقلنا:** هذا تقدير مهر المثل، وذاك لا ينتصف، بل يسقط اعتباره بالطلاق قبل الدخول وتجب المتعة.

**مسألة:** والحرة المنكوحة إذا قتلت نفسها قبل دخول الزوج بها، سقط مهرها عنده؛ لأنها حبست المعقود عليه عن الزوج حبسًا دائمًا، فتسقط المطالبة بالمهر كالأمة المنكوحة إذا زوجها مولاها، ثم قتلها قبل دخوله بها.

**قلنا:** هذه ماتت بسبب، والنكاح ينتهي بالموت، فلا يسقط المهر به، كما لو قتلها أجنبيّ، وما قاله الشافعي، فقتل الحرة نفسها ليس بحبس؛ لأنها تصير قاتلة نفسها عند الموت، وبعد الموت هي عاجزة عن كل فعل، فلا توصف بالحبس، بخلاف المولىٰ [والأمة][2].

**مسألة:** ولو كان حرًا تزوج حرّة علىٰ أن مهرها خدمته إيّاها.

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) في ب: في الأمة، والمثبت من أ.

**فعنده**: لها ذلك؛ لأنَّه سمّىٰ لها مالًا متقوّمًا، فيقوم بالعقد، فيصح [ق/ ٢٣٣ب] كما إذا تزوجها علىٰ أن يرعي غنمها سنة أو يبني لها كذا [دارًا](١).

**وعندنا**: لا تستحق الخدمة؛ لأنَّه لا يصلح [خادمًا](٢) لها؛ [لأنها](٣) جعلت خادمة [له](٤) بالنكاح، وفي جعل المالك مملوكًا والمملوك مالكًا قلب الشرع وتغيير الوضع.

**ثم قال محمد**: عليه قيمة خدمته لها سنة.

**وقال أبو حنيفة**: لها مهر المثل.

وقول أبي يوسف مضطرب، وقد مرّ في باب الاختلاف بين أبي حنيفة وبين محمد.

**مسألة**: وإذا تزوجها علىٰ نصف دار، فلا شفعة للشريك فيها عندنا خلافًا له، [قال](٥): هذا شقص مُلكَ بعوض متقوم، فصار كأنها جعلت أجرة، وهذا لأنَّ منافع البضع متقومة كمنافع الدار والأعضاء.

**ولنا**: إنه [ملكه](٦) ما ليس بمال، فأشبه الصدقة؛ لأنَّ الثواب حصل [بها](٧)، لكنه ليس بمال متقوم، وأمَّا منافع الدار والأعضاء فمال متقوّم.

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٢) سقط من أ، والمثبت من ب.
(٣) في ب: فإنها، والمثبت من أ.
(٤) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٥) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٦) في ب: ملك، والمثبت من أ.
(٧) سقط من ب، والمثبت من أ.

**مسألة:** وإذا تزوجها علىٰ كذا من الإبل والبقر أو الغنم أو علىٰ عبد أو علىٰ أمة، فعنده: يجب مهر المثل؛ لأنَّه مجهول، فصار كتسمية الدار والدابة [والثوب][1].

وعندنا: يصح هذه التسمية، ويجب الوسط من ذلك، لِمَا روي عن ابن عمر أنَّه أجاز الكتابة علىٰ الوصف[2]، والخلاف فيهما واحد؛ ولأنَّه أقل جهالة من مهر المثل، بخلاف ما استشهد به.

**مسألة:** والخلوة الصحيحة توجب كمال المهر، والعدة عندنا، وعنده: لا توجب؛ لأنَّ الله تعالىٰ قال: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٧].

ولنا: قوله تعالىٰ: ﴿فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْـًٔا﴾ [النساء: ٢٠] إلىٰ أن قال: ﴿وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ﴾ [النساء: ٢١] أي: خلا، ومنه الفضاء، وهو المفازة الخالية؛ ولأنها رفعت الموانع عن القبض، فتأكّد البدل كما في الإجارة.

**مسألة:** ولو وجد الزوج زوجته رتقاء[3] أو قرناء[4] أو برصاء أو مجنونة أو مجذومة، فليس له أن يردها بالعيب عندنا خلافًا له.

---

(١) زيادة من أ.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ٢٨١).

(٣) قال ابن سيده: رتقت المرأة رتقا، وهي رتقاء: التصق ختانها فلم تنل.
وفرج أرتق: ملتزق.
«المحكم» (٦/ ٣٣١).

(٤) قال الأزهري: القرناء من النساء: الّتي في فرجها مانع يمنع من سلوك الذكر فيه، إمّا غدّة غليظة، أو لحمةٌ مرتتقة، أو عظم، يقال لذلك كله: القرن.
وكان عمر يجعل للرجل إذا وجد امرأته قرناء؛ الخيار في مفارقتها من غير أن يوجب عليه مهرًا. «تهذيب اللغة» (٩/ ٨٨).

هو احتج بما روي أنَّ النبي عليه السلام تزوج امرأةً، فوجد في كَشْحها[١] بياضًا، فردها وقال لها: «**الحَقِي بأهلك**»[٢]؛ ولأنَّه أحد الزوجين، ولا يصل إلىٰ المقصود بالنكاح، فيثبت له حق الفراق كالمرأة إذا وجدت زوجها مجبوبًا[٣] أو عنينًا[٤]؛ وهذا لأنَّ الوطء مقصود والرّتقُ مانع، وكذلك القَرنُ والبرص أيضًا؛ لأنَّه يمتنع [عنها][٥] فرارًا من العَدْوىٰ، والجذام داء منتن يُعجز الزوج عن قربانها، والجنون مُنفّرٌ.

**ولنا**: أنَّ عليًّا رضي الله عنه قال كذلك[٦]؛ ولأنَّ هذه العيوب لا تفوت المقصود بالنكاح أصلًا، فلا يثبت به حق الرد كالبخر[٧] والدّفر[٨] والجرب والقروح

---

(١) **قال الأزهري**: قال اللّيث: الكشح: ما بين الخاصرة إلىٰ الضلع الخلف، وهو من لدن السرّة إلىٰ المتن، وهما كشحان وهو موقع السّيف من المتقلد.«تهذيب اللغة» (٤/ ٥٤).

(٢) أخرجه أحمد (١٦٠٧٥)، والحاكم(٦٨٠٨)، والبيهقي في «الكبرىٰ»(١٤٢٦٦) من حديث زيد بن كعب رضي الله عنه.

(٣) **قال الأزهري**: المجبوب: الخصي الّذي قد استؤصل ذكره وخصياه، وقد جبّ جبا. «تهذيب اللغة» (١٠/ ٢٧٢).

(٤) **قال الأزهري**: العنين سمي عنينا؛ لأن ذكره يعن، أي يعترض إذا أراد إيلاجه، والعنن: الاعتراض، يقال: عنن الرجل عن امرأته، وقال أبو الهيثم: أفادنيه عنه المنذري سمىٰ العنين عنينا لأنه يعن لقبل المرأة من عن يمينه وشماله فلا يقصده، قال: ويقال: وعن ولي الرجل يعن إذا اعترض لك من أحد جانبيك، من يمينك وعن شمالك بمكروه، يقال: عنّ له يعن عنا وعننا، والعن المصدر، والعنن اسم الموضع الذي يعن في العنان.
«الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي» (ص/ ٢٠٨).

(٥) في ب:عنه، والمثبت من أ.

(٦) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٦٧٧).

(٧) **قال الخليل**: البخر: ريحٌ كريهةٌ من الفم، بخر الرجل فهو أبخر وامرأة بخراء. والبخر- مجزوم- فعل البخار، بخرت القدر تبخر بخارًا وبخرًا.«العين» (٤/ ٢٥٩).

(٨) قال ابن دريد: الدّفر: النّتن، رجل أدفر وامرأة دفراء، ورجل دفرٌ وامرأة دفرة. «جمهرة اللغة» (٢/ ٦٣٤).

الفاحشة؛ وهذا لأنَّ الرتق والقرن لا يفوتان السكن، والبرص والجنون والجذام لا يُفَوِّت الوطء.

ولأنَّ الخيار لو ثبت إنما يثبت لعدم الرضا، وغير الراضي في هذا الحق كالراضي.

وأما ما رواه فهو تطليق لا ردّ بالعيب.

وأمَّا امرأة العنين، فإنها تطالبه بالإمساك بالمعروف، وإذا لم يفعل فعليه التسريح بالإحسان.

**مسألة**: وإذا كان للزوج امرأة فتزوج أخرىٰ، سوّىٰ بينهما في القسم عندنا.

**وقال الشافعي**: إن كانت [الحديثة][1] ثيبًا، أقام عندها ثلاثًا، وإذا كانت بكرًا أقام عندها سبعًا، ثم ذكر بالسوية، لِمَا روىٰ أبو هريرة عن النبي عليه السلام أنَّه قال: «**من تزوج امرأة بكرًا علىٰ امرأة عنده، يقيم معها سبعة أيام، وإن تزوج ثيبًا يقيم معها ثلاثة أيام، ثم يستأنف القسم فيما بينهن**»[2].

وروي عن النبي عليه السلام أنَّه قال لأم سلمة حين تزوجها: «**إن شئت سبّعت لك، وسبّعت لهن، وإن شئت ثلثت لك، ودرت**»[3]، كذا رواه محمد في الكتاب.

**ولنا**: قول النبي عليه السلام: «**من كان تحته امرأتان فلم يعدل بينهما، جاء يوم القيامة وأحد شقيه مائل**»[4]، وكان النبي عليه السلام يعدل بين النساء، وكان يقول:

---

(١) في ب: الجديدة، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه البخاري (٤٩١٥)، ومسلم (١٤٦١) من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه.

(٣) أخرجه مسلم(١٤٦٠).

(٤) أخرجه أبو داود (٢١٣٣)، والترمذي (١١٤١)، والنسائي في «السنن الكبرىٰ» (٨٨٩٠)، وابن ماجة (١٩٦٩)، وأحمد (٧٩٢٣)، والدارمي (٢٢٠٦)، وابن حبان(٤٢٠٧)، =

«**هذه قسمتي فيما أملك، فلا تؤاخذني بما تملك ولا أملك**»[١] أي: من التفاوت في الحب [ق/ ٢٢٣أ].

وحديث أم سلمة دليلنا، فإنَّه بدأ بقوله: «**إن شئت سبّعت لك، وسبّعت لهن**»[٢]، وما قال في آخره: «**إن شئت دُرتُ**» أي: إن شئت درت على التثليث،

---

=والحاكم(٢٧٥٩)، والطيالسي (٢٤٥٤)، والبيهقي في «الكبرى»(١٤٥١٥) من حديث أبي هريرة ﵁.

(١) أخرجه أبو داود (٢١٣٤)، والترمذي (١١٤٠)، والنسائي (٣٩٤٣)، وفي «الكبرى» (٨٨٩١)، وابن ماجة (١٩٧١)، وأحمد (٢٥١٥٤)، والدارمي (٢٢٠٧)، وابن حبان (٤٢٠٥)، والحاكم(٢٧٦١)، والبيهقي في «الكبرى»(١٤٥٢٢) من حديث عائشة ﵂.

**قال الترمذي**: حديث عائشة هكذا رواه غير واحد عن حماد بن سلمة، عن أيوب، عن أبي قلابة، عن عبد الله بن يزيد، عن عائشة أن النبي ﷺ **كان يقسم**، ورواه حماد بن زيد وغير واحد، عن أيوب، عن أبي قلابة مرسلًا أن النبي ﷺ **كان يقسم**، وهذا أصح من حديث حماد ابن سلمة.

**وقال الزيلعي**: أخرجه أصحاب السنن الأربع، عن حماد بن سلمة، عن أيوب، عن أبي قلابة، عن عبد الله بن يزيد، عن عائشة قالت: كان رسول الله ﷺ يقسم فيعدل ويقول: «**اللهم هذا قسمي فيما أملك فلا تلمني فيما تملك ولا أملك**» - يعني القلب - انتهى. قال الترمذي هكذا رواه حماد بن سلمة، عن أيوب ورواه حماد بن زيد وغير واحد، عن أيوب، عن أبي قلابة مرسلا وهو أصح من حديث حماد بن سلمة انتهى.

ورواه أحمد وإسحاق بن راهويه والبزار في « مسانيدهم»، وابن حبان في « صحيحه» في النوع التاسع من القسم الخامس، والحاكم في « المستدرك» وقال: حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه.

**وقال الدارقطني في « كتاب العلل»**: وقد رواه عبد الوهاب الثقفي، وابن علية عن أيوب، عن أبي قلابة أن النبي ﷺ كان ...الحديث، والمرسل أقرب إلى الصواب انتهى كلامه، وقال ابن أبي حاتم في « كتاب العلل»: قال أبو زرعة: لا أعلم أحدا تابع حماد بن سلمة على هذا ورواه ابن علية، عن أيوب، عن أبي قلابة، عن النبي مرسلا انتهى.

والمصنف استدل بهذا الحديث والذي قبله على أنه لا فرق في القسم بين البكر والثيب.

**«نصب الراية» (٣/ ٢٠٤)**.

(٢) **تقدم تخريجه.**

وحديث أبي هريرة محمول على هذا، وما قال في آخر حديثه: «**ثم يُستأنف القسم فيما بينهن**»، هذه الزيادة غريبة.

**مسألة**: ولو [تزوج][1] المكاتب بنت مولاه في حياة مولاه، جاز لعدم الملك لها عليه، فلو مات المولى بطل النكاح عنده؛ لأنَّها ملكته بالميراث حتى كان البدل لها، ويصح إعتاقها [إياه][2]، وذاك يبطل النكاح.

**وعندنا**: لا يبطل للحال؛ لأنَّ الوارث يملك ما على المكاتب لا المكاتب، ولهذا لا يبطل دين الكتابة، ولو ملكه لبطل دينه عليه، فإن عجز وردّ في الرق الآن يبطل؛ لأنها ملكته.

**مسألة**: ونفقة [الزوجة][3] تصير دينا عنده على الزوج من غير قضاء ولا رضا، حتى لها أن تطالبه بنفقة ما مضى؛ لأنَّه تجب بدلًا عن احتباسها، حتى لم يثبت للناشزة ولا للأمة التي لم يبوّئها مولاها بيتًا، [وكانت الأجرة][4] في المنافع.

**ولنا**: إنها صلة تجب بقدر الكفاية بسبب الاحتباس كنفقة القاضي لا بدلًا عن الاحتباس، ولهذا لو منعت نفسها لطلب المهر العاجل لم تسقط، وفي الإجارة إذا كان شرط التعجيل فحبس لأجله [ق/ ٢٣٤ب] ومضت المدة، لم يجب الأجر وهنا يجب.

**مسألة**: ونفقة ذي الأرحام المحارم تجب عندنا خلافًا له، فإنَّه يقول: لا

---

(١) في ب: زوج، والمثبت من أ.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٣) في ب: الزوج، والمثبت من أ.

(٤) في ب: فكانت كالأجرة، والمثبت من أ.

تجب في غير الوالدين والمولودين.

**وقال:** لا بعضيّة هنا، فلا تجب نفقة بعضهم على بعض كما في بني الأعمام.

**ولنا قوله تعالى:** ﴿وَإِيتَآيِ ذِي ٱلْقُرْبَىٰ﴾ [النحل: ٩٠]، وقوله: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾ [البقرة: ٢٣٣]؛ ولأنَّ بينهم محرميّة بالرّحم فأشبهت الولادة، وهذا نظير اختلافهم في عتق القريب إذا ملكه.

**مسألة:** وإذا كان الزوج فقيرًا لا يقدر على الإنفاق على امرأته، لم يكن لها حق المطالبة عندنا، بل يأمرها القاضي بالاستدانة؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠].

**وعنده:** لها ذلك؛ لأنَّه عجز عن إمساكها بالمعروف، فيتعيّن عليه التسريح بالإحسان كما في الجَبِّ [والعنة][1].

**وقلنا:** ما عجز، فإن الاستدانة ممكنة بخلاف الجبّ والعنّة؛ لأنَّ الوطء لا يحصل بوجه [ما][2]؛ ولأنَّ حقها يتأخر ولا يبطل أصلًا، وفي التفريق يبطل حق الزوج أصلًا، فلا يحتمل ذلك، والله أعلم.



(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) زيادة من أ.

# كتاب الرضاع

**مسألة**: وإذا كانت للرجل زوجتان كبيرة وصغيرة، فأرضعت الكبيرة الصغيرة حتىٰ صارتا أمًّا وبنتًا فسد نكاحهما، ووجب للصغيرة علىٰ زوجها نصف مهر، ويرجع بذلك علىٰ المرضعة إن تعمدت الفساد، وأمَّا إذا أرادت الحسبة، لم يرجع به عليها عندنا.

[وعند][1] زفر والشافعي: يرجع به عليها في الحالين؛ لأنَّ الإرضاع سبب فساد النكاح، وهي التي أكّدت عليه نصف المهر فضمنت، والضمان لا يسقط [لعدم القصد][2].

ولنا: إنَّ الفرقة تقع بارتضاعها، وإرضاع المرأة شرط؛ لأنَّه تحصيل اللبن الذي هو محل الفعل وهو شرط، فإن كانت جانية فيه ضمنت وإلا فلا، كحافر البئر في ملكه وغير ملكه.

**مسألة**: وحكم الرضاع يثبت بمصة عندنا.

[وعنده][3]: لا يثبت إلا بخمس رضعات؛ لقول النبي عليه السلام: **«لا تُحرِّم المصة والمصتان، والإملاجة والإملاجتان»**[4].

**وقالت عائشة** رضي الله عنها: إنَّ مما كان يتلىٰ في القرآن: **(عشر رضعات يحرّمن)**

---

(١) في ب: وقال، والمثبت من أ.

(٢) في ب: بعدم القسط، والمثبت من أ.

(٣) في ب: وقال الشافعي، والمثبت من أ.

(٤) أخرجه مسلم (١٤٥١) من حديث أم الفضل رضي الله عنها.

نسخن «**بخمس رضعات يحرمن**»[(١)]؛ ولأنَّ النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ قال: «**الرضاع ما أنبت اللحم وأنشز العظم**»[(٢)]، وذلك يحصل بالكثير دون [اليسير][(٣)]، فقدرناه بما ورد به الخبر.

**ولنا**: قوله تعالىٰ: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ﴾ [النساء: ٢٣] من غير تقدير، وقوله: «**يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب**»[(٤)]؛ ولأنَّ القليل ينبت اللحم وينشز العظم من وجه، وذاك كافٍ كالوطء الذي هو سبب الحرمة فيستوي قليله وكثيره، وما رواه فهو مردود بالكتاب أو منسوخ به[(٥)].

---

(١) انظر «الناسخ والمنسوخ» للنحاس (ص/ ٦٤).

(٢) أخرجه أحمد (٤١١٤)، والدارقطني (٤/ ١٧٢)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٥٤٣١) من حديث ابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٣) في ب: القليل، والمثبت من أ.

(٤) أخرجه البخاري (٢٥٠٢)، ومسلم (١٤٤٧) من حديث ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٥) **قال الكاساني**: روي عن علي وعبد اللّه بن مسعودٍ وعبد اللّه بن عبّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ أنّهم قالوا: قليل الرّضاع وكثيره سواءٌ، وروي عن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أنّه قال: الرّضعة الواحدة تحرم، وروي أنّه لمّا بلغه أنّ عبد اللّه بن الزبير يقول: لا تحرم الرّضعة والرّضعتان، فقال: قضاء اللّه خيرٌ من قضاء ابن الزبير وتلا قوله تعالىٰ: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ﴾ [النساء: ٢٣]، وروي أنّه لمّا بلغه أنّ عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا تقول: لا تحرم المصّة والمصّتان فقال: حكم اللّه تعالىٰ أولىٰ وخيرٌ من حكمها.

وأمّا حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا فقد قيل: إنّه لم يثبت عنها وهو الظّاهر فإنّه روي أنّها قالت: توفي النّبي ﷺ وهو ممّا يتلىٰ في القرآن فما الّذي نسخه ولا نسخ بعد وفاة النّبي ﷺ؟ ولا يحتمل أن يقال: الرّضاع شيءٌ من القرآن؛ ولهذا ذكر الطّحاوي في اختلاف العلماء أنّ هذا حديثٌ منكرٌ وأنّه من صيارفة الحديث، ولئن ثبت فيحتمل أنّه كان في رضاع الكبير فنسخ العدد بنسخ رضاع الكبير.

وأمّا حديث المصّة والمصّتين فقد ذكر الطّحاوي أنّ في إسناده اضطرابًا؛ لأنّ مداره علىٰ عروة ابن الزبير، عن عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.

«بدائع الصنائع» (٤/ ٨).

**مسألة**: ولا يثبت الحرمة بلبن الميتة عنده؛ لأنَّ هذا سبب الحرمة، فلا تثبت من الميتة كوطء الميتة لا تثبت به حرمة المصاهرة.

قلنا: الوطء فيها ليس بسبب الولد، وثبوت المصاهرة بذلك، وههنا معنىٰ النشوز والنبات حاصل به، وثبوت حرمة الرضاع [لذلك][١].

**مسألة**: وإذا جعل لبن امرأة في دواء أو ماء، وصار اللبن معلومًا وشربه صبي، تثبت به حرمة الرضاع عنده؛ لأنَّه رضع لبنها وشرب معه غير ذلك، ولو فُصل ثبت حكم الرضاع، فكذا إذا جمع؛ لأنه يتناوله في الحالين.

وقلنا: لا يثبت؛ لأنَّ الحكم للغالب كما في اليمين.

**مسألة**: ولو أنَّ رجلًا كانت له امرأتان رضيعتان، فجاءت كبيرة وأرضعتهما علىٰ التعاقب حتىٰ صارتا أختين.

[فعنده][٢]: تحرم الأخيرة؛ لأنَّ الأختية لم تثبت للحال، وإنما تثبت بإرضاع الأخيرة، فتثبت الحرمة في الأخيرة كما لو تزوج إحدىٰ الأختين أولًا ثم تزوج الأخرىٰ، صحت الأولىٰ وبطلت الثانية.

وعندنا: حرمتا جميعًا؛ لأنَّ نكاحهما كان علىٰ الصحة، وإنما تقع الحرمة بالأختية وهي تثبت للحال[بينهما][٣] جميعًا، فيثبت حكمه فيهما جميعًا.

**مسألة**: وإذا قال لامرأته: هذه أختي من [الرضاع][٤]، حرمت عليه، ولو

---

(١) في ب: بذلك، والمثبت من أ.

(٢) في ب: فعند الشافعي، والمثبت من أ.

(٣) في ب: منهما، والمثبت من أ.

(٤) في ب: الرضاعة، والمثبت من أ.

رجع عن هذا لم يصدق عنده؛ لأنَّه أقر بسبب الحرمة، فلا يصح الرجوع كالطلاق وسائر الأسباب.

**وعندنا:** يصدق؛ لأنَّه مما يجري فيه الغلط، والله أعلم[ق/ ٢٢٤أ].



# كتاب الطلاق

**مسألة**: إرسال الطلقات الثلاث جملة، وتفريقها في طهر واحد محظور عندنا، لقوله تعالىٰ: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ وهو ندب، ثم قال: ﴿لَعَلَّ ٱللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَٰلِكَ أَمْرًا﴾ [الطلاق: ١] أي: يندم فيراجعها، فالندب إلىٰ ما يمكن تلاقيه، ولا إمكان بعد الثلاث.

**وقال أيضًا بعد هذا**: ﴿وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُۥ﴾ [الطلاق: ١]، فجعله بالثلاث متعديًا، وكذا قوله: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ﴾ دليل أنَّ التفريق هو المشروع.

وعنده: هو سنة؛ لأنَّ العجلاني قال بعد اللعان: إن أمسكتها فهي طالق ثلاثًا، ولم ينكر عليه النبي عليه السلام[1]، وعبد الرحمن بن عوف طلق امرأته تماضر في مرض موته ثلاثًا، وهو من كبار الصحابة؛ ولأنَّه لو فرّقها في ثلاثة أطهار لم يكره، فكذا في طهر واحد، كما لو تخلل بينهما الرجعة.

قلنا: لا تعلق لك بحديث العجلاني، فإنك تقول بالفرقة بعد اللعان من غير [ق/ ٢٣٥ب] تفريق، فكان تطليقًا للأجنبية عندك، فهلا أنكر عليه، وحديث عبد الرحمن محمول علىٰ أنَّ الطلقة الثالثة كانت حينئذٍ لا الكل، وكان فرقها في أطهار، وقد روي أنَّ محمود بن لبيد رضي الله عنه طلق امرأته ثلاثًا عند رسول الله، فقال: «**أتلعبون بكتاب الله، وأنا بين أظهركم**»[2]، وهذا إنكار لا يحتمل تأويلًا.

---

(١) أخرجه الطبراني في «المعجم الكبير» (٥٦٨٨) من حديث سهل بن سعد رضي الله عنه.

(٢) أخرجه النسائي (٣٤٠١)، وفي «الكبرىٰ» (٥٥٩٤).

**مسألة:** وتحلل الرجعة [كتجديد][1] النكاح، فإنَّه يستباح بها الوطء في المستقبل، فزال بها [الحظر][2]، ومسألة إضافة الطلاق [إلي اليد][3] قد مرت في باب زفر.

**مسألة:** وطلاق المكره واقع عندنا، لقوله عليه السلام: «**كل طلاق جائز إلا طلاق الصبي والمجنون**»[4]، وروي أنَّ امرأة وضعت السكين علىٰ صدر زوجها وقالت: لتطلقني ثلاثًا أو لأقتلنك، فناشدها بالله تعالىٰ فأبت، فطلقها ثلاثًا، ثم سأل النبي عليه السلام فقال: «**لا قيلولة في الطلاق**»[5]، [أي لا رجوع][6] ولأنَّه مخاطبٌ أوقع الطلاق علىٰ امرأته؛ ولأنَّه دعي إلىٰ طلاق [يزيل الملك][7]، وقد أجاب إليه وهو من أهل الإزالة، والمحل قابل لها فيزول ضرورة.

[**وعنده**][8]: لا يصح ولا يقع لقول النبي عليه السلام: «**لا طلاق في إغلاق**»[9].

**قال أبو عبيد:** هو الإكراه؛ ولأنَّ الإكراه يسلب القصد فيصير كالنائم؛ ولأنَّه لو أكره علىٰ الإقرار بالطلاق فأقر لم يصح، فكذا علىٰ الطلاق.

**قلنا:** قال غيره: الإغلاق: الجنون[10]، وأمَّا المعنىٰ، فهو قاصد، وقد تكلم

---

(١) في ب: لتجديد، والمثبت من أ.

(٢) في ب: الخطر، والمثبت من أ.

(٣) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٤) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٤٨٨٧) عن علي رضي الله عنه من قوله موقوفا عليه.

(٥) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١١٣٠).

(٦) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٧) في ب: مزيل للملك، والمثبت من أ.

(٨) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

(٩) أخرجه ابن ماجة (٢٠٤٦)، وأحمد (٢٦٤٠٣)، والحاكم (٢٨٠٢)، والدارقطني (٤/٣٦)، وأبو يعلىٰ (٤٤٤٤)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٤٨٧٤) من حديث عائشة رضي الله عنها.

(١٠) **قال النسفي:** تأويله الصّحيح في جنونٍ؛ لأنّه يغلق عليه أموره، وقيل: في إكراهٍ، ولم يأخذ بهذا =

به إلا أنَّه غير راضٍ به، وهو ليس بشرط، واعتبار هذا بالإقرار باطل، فإنَّ المكره علىٰ الإقرار بالرضاع إذا أقر لا يصح، وإذا أكره علىٰ الرضاع ففعل ثبت حكمه؛ وهذا لأنَّ الإقرار خبر، وإنما يقبل إذا ترجح صدقه علىٰ كذبه، ولا رجحان له عند الإكراه فلم يقبل.

**مسألة**: والقروء في العدة هو الحيض عندنا، والأطهار عنده، والاسم صالح لكل واحد منهما لغة وشرعًا، أمَّا اللغة فقد قال الشاعر[(١)]:

**له قروء كقروء الحائض**

وأراد به الحيض.

وقال آخر[(٢)]:

**لما ضاع فيها من قروء نسائكا**

وأراد به الأطهار.

**وأمَّا الشرع**: فإن النبي عليه السلام قال: «**دعي الصلاة أيام أقرائك**»[(٣)]، وأراد به الحيض، وقال عليه السلام: «**إنَّ من السنة أن يطلقها في كل قرء تطليقة**»[(٤)]، وأراد به الطهر، وأصل القروء: الوقت، ولكل واحد منهما وقت معلوم، فصح الاسم =

---

= التّفسير أصحابنا، وقيل: معناه لا يحل إيقاع الطّلقات الثّلاث جملةً فإنّه يغلق عليه باب المراجعة والمناكحة. «طلبة الطلبة» (ص/ ٦٠).

(١) الرجز بلا نسبة في لسان العرب (٧/ ١٢١)، والبيت بتمامه:

**يا رب ذي ضغن عليّ فارض ... له قروء كقروء الحائض**

(٢) القائل هو الأعشىٰ، والبيت في «ديوانه» (ص/ ١٤١)، والبيت بتمامه:

**مورّثةٍ مالًا وفي الحمد رفعةً ... لما ضاع فيها من قروء نسائكا**

(٣) تقدم تخريجه.

(٤) أخرجه الطبراني في «مسند الشاميين» (٢٤٥٥) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

لهما، وإنما الشأن في الترجيح، ورجحه للحيض أصحابنا من وجوه:

**أحدها**: أنَّه محصور بالعدد، وذاك لا يحتمل النقصان، كقولك: ثلاثة دراهم، ولو حمل هذا على الأطهار لانتقص طهر واحد، وهو الأول الذي أوقع فيه الطلاق بعد مضي شيء منه؛ ولأنَّ النبي عليه السلام قال [في الأمة] [(١)]: «**عدتها حيضتان**» [(٢)]، فدل أنَّ عدة الحرة ثلاث حِيض؛ ولأنَّ الله تعالى قال: ﴿وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمۡ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشۡهُرٖ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمۡ يَحِضۡنَۚ﴾ [الطلاق: ٤]، فذكر [فوت] [(٣)] الحيض عند البدل دليل على أنَّ الأصل ذلك، كما في قوله: ﴿فَلَمۡ تَجِدُواْ مَآءٗ فَتَيَمَّمُواْ صَعِيدٗا طَيِّبٗا﴾ [النساء: ٤٣]، كان ذكر عدم الماء عند الأمر بالتيمم دليل على أنَّ الأول بالماء.

وروي عن الخلفاء الراشدين الأربعة وأبي الدرداء رضي الله عنهم مثل مذهبنا [(٤)]، وعن عائشة وزيد رضي الله عنهما مثل مذهبه [(٥)].

**مسألة**: والمختلعة لا يلحقها صريح الطلاق عنده، وعندنا: يلحقها؛ لقوله عليه السلام: «**المختلعة يلحقها صريح الطلاق ما دامت في العدة**» [(٦)]؛ ولأنَّ الطلاق

---

(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٢) أخرجه أبو داود (٢١٨٩)، والترمذي (١١٨٢)، وابن ماجة (٢٠٨٠)، والدارمي (٢٢٩٤)، والحاكم(٢٨٢٢)، والدارقطني(٤/ ٣٩)، والبيهقي في «الكبرى»(١٤٩٤٦) عن عائشة رضي الله عنها.
**قال الترمذي**: حديث عائشة حديث غريب لا نعرفه مرفوعا إلا من حديث مظاهر بن أسلم، ومظاهر لا نعرف له في العلم غير هذا الحديث، والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم، وهو قول سفيان الثوري و الشافعي و أحمد و إسحاق.

(٣) في ب: فوات، والمثبت من أ.

(٤) انظر «مصنف ابن أبي شيبة» (٣/ ٥١٣).

(٥) انظر «مصنف ابن أبي شيبة» (٣/ ٥١٦).

(٦) قال ابن الجوزي: هذا حديث موضوع لا أصل له. «التحقيق في أحاديث الخلاف» (٢/ ٢٩٥).

رفع القيد، والقيد ملك النكاح، وهو قائم في حق الفراش والنفقة والسكنىٰ، فكانت محلًا لهذا الحكم.

**ووجه قوله**: إنَّ ملك النكاح هو الذي يبتنىٰ عليه الحل والوصلة وقد زالا، فلم يبق محلًا له.

**وقلنا**: بل هو قائم لقيام ما قلنا.

**مسألة**: ولا نفقة للمطلقة طلاقًا بائنًا عنده، لقول فاطمة بنت قيس: **لم يجعل لي رسول الله ﷺ نفقة ولا سكنىٰ**[(1)].

**قلنا**: رده عمر فقال: لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة لا ندري أصدقت أم كذبت[(2)]، أشار إلىٰ كتاب الله تعالىٰ: ﴿فَأَنفِقُوا۟ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦].

---

(١) أخرجه مسلم (١٤٨٠).

(٢) أخرجه الترمذي (١١٨٠)، وأحمد (٢٧٣٧٩)، والدارمي (٢٢٧٤)، وابن حبان (٤٢٥٠)، والدارقطني (٤/ ٢٦)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٥٥٠٨).

**قال الترمذي**: هذا حديث حسن صحيح، وهو قول بعض أهل العلم منهم الحسن البصري وعطاء بن أبي رباح و الشعبي، وبه يقول أحمد و إسحاق، وقالوا: ليس للمطلقة سكنىٰ ولا نفقة إذا لم يملك زوجها الرجعة.

**وقال بعض أهل العلم** من أصحاب النبي ﷺ منهم عمر و عبد الله أن المطلقة ثلاثا لها السكنىٰ والنفقة، وهو قول سفيان الثوري، و أهل الكوفة.

**وقال بعض أهل العلم**: لها السكنىٰ ولا نفقة لها، وهو قول مالك بن أنس و الليث بن سعد والشافعي.

**وقال الشافعي**: إنما جعلنا لها السكنىٰ في كتاب الله قال الله تعالىٰ: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾، قالوا: هو البذاء أن تبذو علىٰ أهلها، واعتل بأن فاطمة بنت قيس لم يجعل لها النبي ﷺ السكنىٰ لما كانت تبذو علىٰ أهلها، قال الشافعي: ولا نفقة لها لحديث رسول الله ﷺ في قصة حديث فاطمة بنت قيس.

**مسألة**: ولا تصح الرجعة بالفعل عنده وهو الوطء؛ لأنَّ هذا الطلاق يحرم الوطء عنده؛ لقوله تعالىٰ: ﴿أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، والرد يكون بعد الزوال.

**وعندنا**: لا يحرمه والحل قائم، والوطء إمساك وهو رجعة، ودليل بقاء الحل [ق/ ٢٢٥أ] بقاء النكاح، ودليل بقائه أنَّ الله تعالىٰ سماه بعلًا وهو الزوج، فدل علىٰ بقاء الزوجية، والرد إعادة إلىٰ الحالة الأولىٰ.

**مسألة**: والإشهاد علىٰ الرجعة شرط عنده؛ لقوله تعالىٰ: ﴿فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢]، والأمر للإيجاب.

**قلنا**: هذا للندب والاستحباب بدليل أنَّه جمع بين هذا وبين المفارقة، والإشهاد علىٰ المفارقة غير واجب.

**مسألة**: والكنايات إذا وقع بها الطلاق كان رجعيًّا عنده، وهو مذهب ابن عمر وابن مسعود، قال: لأنها تقوم مقام المكنّىٰ عنه وهو الطلاق، وذلك رجعي فكذا هذا.

**مسألة**: ولو قال لها: طلقي نفسك، فقالت: أبنت صح جوابًا، ووقعت رجعية، ولهذا لا يقع شيء بها بدون نية الطلاق.

**وعند أصحابنا**: اعتدّي واستبرئي [ق/ ٢٣٦ب] رحمك، وأنت واحدة رجعية لإضمار الصريح فيه، وسائر الألفاظ [يقع][1] بها البائن عندنا، وهو مذهب عامة الصحابة؛ لأنَّ هذا الرجل أبان وهو يملكه؛ لأنَّه لو طلق بالمال أو ثلاثًا قبل الدخول بانت منه، فتقع البينونة بهذا؛ ولأنَّه نوع ملك يملك قطعه ببدل فيملكه بغير بدل كملك اليمين بالعتق والهبة والبيع.

---

(١) في ب: وقع، والمثبت من أ.

**مسألة:** وملك عدد الطلقات يتنصّف برق النساء، ويكمل بحريتهن عندنا.

**وعنده:** يتنصف برق الرجال، ويكمل بحريتهم، حتىٰ أنَّ الحر إذا كان تحته أمة يملك عليها [تطليقتين][1] عندنا.

**وعنده:** ثلاثًا.

**مسألة:** والعبد إذا كان تحته حرة، يملك عليها ثلاثًا عندنا، وعنده ثنتين: والعبد إذا كان تحته أمة، يملك [تطليقتين][2] بالإجماع، لكن عندنا لرقّها، وعنده لرقّه، ومذهبنا مذهب علي وابن مسعود، ومذهب الشافعي مذهب عثمان وزيد بن ثابت وعائشة.

وقال [ابن أبي ليلي][3]: يتنصّف برق من رقّ منهما.

[وحجة الشافعي][4] قوله عليه السلام: «**الطلاق بالرجال، والعدة بالنساء**»[5]، وقول النبي عليه السلام: «**يطلق العبد تطليقتين، وتعتد الأمة حيضتين**»[6]؛ ولأنَّ التصرف يزداد بشرف المتصرف، وينتقص بخسّته حتىٰ يملك الحر ولا يملك العبد، ويزداد بخسته المحل وينتقص بشرفه حتىٰ لم يقبل الآدمي ما يقبله غيره.

ولأنَّ الحجر علىٰ التصرف يثبت لمعنىٰ في المتصرف لا لمعنىٰ في غيره.

ولأنَّ الطلاق نعمة له عليها لا لها عليه، حتىٰ ملك إيقاعه شاءت أو أبت،

---

(١) في ب: طلقتين، والمثبت من أ.

(٢) في ب: طلقتين، والمثبت من أ.

(٣) في ب: ابن عمر، والمثبت من أ.

(٤) في ب: وحجته، والمثبت من أ.

(٥) أخرجه الطبراني في «المعجم الكبير» (٩٦٧٩)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٤٩٥٣) عن ابن مسعود رضي الله عنه موقوفا عليه.

(٦) أخرجه الدارقطني (٤/ ٣٩) من حديث عائشة رضي الله عنها.

والنعمة تتنصف بالرق.

**ولنا**: قوله تعالىٰ: ﴿إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١]، وهو أن يطلقها في كل قرء تطليقة، وإذا لم يكن للأمة إلا طهران، لم يتصور إلا تطليقتان، وقوله عليه السلام: «**طلاق الأمة تطليقتان**»[(١)].

ولأنَّ الطلاق شرع لإزالة الملك والحل، فيتقدر بقدر المزال كالعتق، وحل الأمة نصف حل الحرة، فيكون طلاقها نصف طلاق الحرة، ودليل أنَّ حلها نصف حل الحرة: أنَّ نصف العبد علىٰ نصف حل الحر، فإنَّ العبد يملك تزويج امرأتين، والحر يملك تزويج أربع، والاعتبار صحيح؛ لأنَّ الحل مشترك بين الزوجين.

فأمَّا قوله عليه السلام: «**الطلاق بالرجال**» أي: مباشرته إليهم، وكذا قوله عليه السلام: «**والعدة بالنساء**»[(٢)] أي: الاعتداد إليهن، وقوله: «**يطلق العبد تطليقتين**» أي: امرأته الأمة.

**مسألة**: ولو قال: أنت طالق، ونوىٰ به الثلاث، لم يكن إلا واحدة عندنا؛ لأنَّه صفة، وهي لا تحتمل العدد، ولا يتنوع أيضًا بخلاف البائن والحرام؛ لأنَّ البينونة نوعان وكذا الحرمة، فصحت نية الثلاث باعتبار أنها أحد النوعين.

**وعنده**: تصح نية الثلاث فيه، فإنَّه لو قال: أنت طالق طلاقًا أو الطلاق ونوىٰ

---

(١) أخرجه أبو داود (٢١٨٩)، والترمذي (١١٨٢)، وابن ماجة (٢٠٨٠)، والدارمي (٢٢٩٤)، والدارقطني(٤/ ٣٩)، والطبراني في «المعجم الأوسط» (٦٧٤٩) من حديث عائشة رضي الله عنها.
قال الترمذي: حديث عائشة حديث غريب لا نعرفه مرفوعا إلا من حديث مظاهر بن أسلم، ومظاهر لا نعرف له في العلم غير هذا الحديث، والعمل علىٰ هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم، وهو قول سفيان الثوري و الشافعي و أحمد و إسحاق.

(٢) تقدم تخريجه.

الثلاث صح، فكذا إذا سكت عنه؛ لأنَّ [الطلاق] [1] يقتضي الطلاق.

**قلنا**: الملفوظ يعم ويخص، فأمَّا المقتضىٰ فلا عموم له.

**مسألة**: ولو قال: أنا منك طالق، لم شيء عندنا؛ لأنَّه أضيف إلىٰ غير محله، والمحل هي المرأة التي فيها ملك النكاح.

**وعنده**: يقع؛ لأنَّ النكاح مشترك بينهما، فتصح إضافة الطلاق إلىٰ كل واحد منهما كالإبانة والتحريم، فإنَّه لو قال: أنا منك بائن، أو قال: أنا عليك حرام يصح.

**قلنا**: الوصلة بهما، والحل لهما، فأمَّا ملك النكاح فعليهما لا عليه.

**مسألة**: وإضافة الطلاق إلىٰ ملك [صحيح] [2] عندنا؛ لأنَّه أضاف الطلاق إلىٰ [حال] [3] يملك إيقاعه فيها، فصحت الإضافة وإن لم يملك إيقاعه للحال، كقوله لامرأته الحائض: أنت طالق للسنة.

**وعنده**: لقوله عليه السلام: «**لا طلاق قبل النكاح**» [4]، ولأنَّه لا يملك تنجيزه، فلا يملك تعليقه كالصبي والمجنون.

**قلنا**: هذا ليس بطلاق، بل هو يمين بالطلاق، وقياسه باطل بما [استشهد] [5] به.

---

(١) في ب: الطالق، والمثبت من أ.

(٢) في ب: صحيحة، والمثبت من أ.

(٣) في ب: حالة، والمثبت من أ.

(٤) أخرجه ابن ماجة (٢٠٤٨)، والطبراني في «المعجم الأوسط» (٧٠٢٨) من حديث المسور ابن مخرمة رضي الله عنه.
**قال البوصيري في «الزوائد»**: إسناده حسن؛ لأن علي بن الحسين بن واقد مختلف فيه، وكذلك هشام بن سعد، وهو ضعيف أخرج له مسلم في الشواهد.

(٥) في ب: استشهدنا، والمثبت من أ.

**مسألة:** والعدتان تنقضيان بمدة واحدة عندنا خلافًا له، هو يقول: هما حقان واجبان، فلا يتأديان بواحد.

وقلنا: العدة أجل مضروب، والواحد منه يصلح الأشياء كأجل الديون.

**مسألة:** والأمة إذا طلقت طلاقًا بائنًا وعتقت في العدة، صارت عدتها عدة الحرائر عنده؛ لأنها صارت حرة في العدة، [فيكمل][(١)] كما في الطلاق الرجعي.

وعندنا: لا يتغير؛ لأنها عتقت بعد زوال الحل والوصلة، فصار كعتقها بعد انقضاء العدة.

**مسألة:** والصبي إذا مات وله امرأة حامل، فإنَّ عدتها تنقضي بأربعة أشهر وعشرة أيام عنده لعموم آية عدة الوفاة، ولا تنقضي بوضع الحمل؛ لأنَّ هذا الحمل ليس من الزوج لعدم تصوُّره منه، فلا تنقضي بوضعه العدة، كما إذا [ق/ ٢٢٦أ] حملت بعد موته.

وعندنا: تنقضي بوضع الحمل؛ لقوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤]، وليس هذا كما إذا حملت بعد موته؛ لأنَّه لمَّا مات ولا حمل لها؛ وجبت عليها عدة الوفاة، فلا يتغير بحدوث الحمل بعد ذلك.

**مسألة:** وعدة أم الولد في العتاق حيضة واحدة عنده؛ [لأنها][(٢)] [ق/ ٢٣٧ب] لتعرف فراغ الرحم فيتقدر بحيضة كالاستبراء.

وعندنا: ثلاث حِيض؛ لأنَّه لزوال الفراش [فأشبهت][(٣)] عدة الطلاق.

**مسألة:** وفرقة العنّين فسخ عنده؛ لأنَّه رد [بالعيب][(٤)]، فصار كرد المبيع

---

(١) في ب: فيملك، والمثبت من أ.
(٢) في ب: لأنّه، والمثبت من أ.
(٣) في ب: فأشبه، والمثبت من أ.
(٤) في ب: بعيب، والمثبت من أ.

بالعيب.

وعندنا: طلاق؛ لأنَّ الزوج عجز عن الإمساك بالمعروف، فلزمه التسريح بالإحسان، فإذا امتنع عنه صار ظالمًا، فناب القاضي عنه فصار كفعله.

**مسألة:** وامرأة الفَّار لا ترث عنده لزوال النكاح بأحكامه، وعندنا: ترث بإجماع الصحابة؛ ولأنَّ الزوج قصد إبطال حقها بعد تعلقه بماله، فرد عليه قصده وجعل النكاح باقيًا ما بقيت العدة في حق الإرث.

**مسألة:** ولا يصح ظهار الذمي عندنا؛ لأنَّه لا يصح منه الصوم، فلا يصح منه الظهار كالصبي والمجنون؛ وهذا لأنَّ الكفارة [عبادة](١) وأنها لا تصح بدون النية، ولا يؤديها عنه غيره بغير إذنه، والذمي ليس من أهل العبادة.

**[وعنده]**(٢): يصح ويكفر بالعتق؛ لأنَّه يملك طلاقها، فيملك الظهار [عنها](٣) كالمسلم؛ ولأنَّه تحريم، فيصح من الذمي كالإيلاء عند أبي حنيفة إذا حلف علىٰ ذلك بالله.

**وقلنا:** الإيلاء [لا يتضمن](٤) الطلاق عند انقضاء العدة والكفارة عند الحنث، والذمي أهل لأحدهما، فصح ذلك منه، وأمَّا الظهار فلا يتضمن إلا معنىٰ واحدًا، وهو ليس من أهله.

**مسألة:** والعود في باب الظهار هو الإمساك بعد الظهار عنده، حتىٰ لو طلقها موصولًا بالظهار فلا كفارة عليه عنده، قال: لأنَّ العود للشيء ليس هو

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

(٣) في ب: منها، والمثبت من أ.

(٤) في ب: يتضمن، والمثبت من أ.

إعادته، بل ذلك عود فيه أو عود إليه، بل العود له إبطال حكمه، والإتيان بها يضاده، قال الله تعالىٰ: ﴿وَلَوْ رُدُّوا لَعَادُوا لِمَا نُهُوا عَنْهُ﴾ [الأنعام: ٢٨]؛ أي: لخالفوا النهي، والظهار سبب الفراق، فالعود له إمساكها الذي يضاده.

وقال أصحابنا: العود هو العزم علىٰ جماعها، فمتىٰ عزم علىٰ ذلك لم يحل له حتىٰ يكفر، ولو بانت هي بعد مدة قبل أن يكفر، سقطت عنه الكفارة لفوات العزم علىٰ [جماعه][1] لِمَا قال: إن العود للشيء الإتيان بما يضاده، لكن ليس حكم الظهار ترك المرأة وفراقها ليكون ضده إمساكها، بل [حكمه الامتناع][2] عن وطئها، فضده العزم علىٰ وطئها.

**مسألة**: وإذا مضت مدة الإيلاء ولم يقربها بانت منه بطلقة عندنا.

وعنده: إذا مضت المدة ثم قربها، لم تَبِنْ منه، فإن لم يقربها، أمره القاضي بأن يقربها أو يفارقها، فإن أبىٰ فَرَّق القاضي بينهما؛ لأنَّ الله تعالىٰ قال: ﴿فَإِن فَآءُو فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٦] و«الفاء» للتعقيب؛ فدل علىٰ جواز الفيء بعد المدة؛ لأنَّه قال: ﴿وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ﴾ [البقرة: ٢٢٧]، وهو القصد، فلا يقع من غير قصد؛ ولأنَّه ترك الإمساك بالمعروف فيؤمر بالتسريح بالإحسان، فإن فعل وإلا فعل القاضي ذلك، كمن امتنع عن قضاء الدين.

**ولنا قوله تعالىٰ**: ﴿يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: ٢٣٤] في القول بما قال زيادة عليها.

وعن: علي وابن مسعود وابن عباس[3]: إنَّ عزيمة الطلاق انقضاء أربعة

---

(١) في ب: جماعها، والمثبت من أ.

(٢) في ب: امتناع، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (١٨٩٣)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١١٦٤٠)، وابن أبي شيبة في «مصنفه»(٤/ ١٢٧).

أشهر؛ ولأنَّه كان طلاقًا معجَّلًا في الجاهلية والشرع جعله مؤجلًا، كقوله: أنت طالق رأس الشهر، وذاك لا يحتاج فيه إلىٰ تكلم آخر فكذا هذا، وأما «الفاء» فهي للتعقيب علىٰ التربص في المدة لا علىٰ انقضاء المدة؛ ولهذا قرأ ابن مسعود[1]: «فإن فاؤوا فيهن»، وهو كروايته عن النبي عليه السلام، فصار تفسيرًا له، والعزم هو الإيجاب، وامتناعه عن الفيء في [المدة][2] إيجاب.

**مسألة:** مدة الإيلاء في الأمة المنكوحة أربعة أشهر أيضًا عنده لعموم النص.

**وعندنا:** شهران؛ لأنَّ الرق له أثر في التنصيف في حق العدة، فكذا في هذه المدة.

**مسألة:** ولا فيء باللسان عنده في حق المريض والغائب عنها مسافة أربعة أشهر، لقوله تعالىٰ: ﴿فَإِن فَآءُو﴾، وتفسيره في الحديث هو الجماع.

**وعندنا:** الفيء هنا باللسان.

وروي عن عليّ وابن مسعود أنهما قالا في المريض: بلسانه، وهو أن يقول: فئت إليها؛ وهذا لأنَّه أذاها باللسان دون الفعل؛ لأنَّه يتحقق منه ذلك في هذه الحالة، فكان الإرضاء به أيضًا.

**مسألة:** وكلمات اللعان عندنا شهادات مؤكدة بالأيمان، ولا تجري إلا بين زوجين من أهل الشهادة مسلمين حرين عاقلين بالغين غير محدودين في قذفٍ؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ﴾

---

(١) انظر: «فضائل القرآن» للقاسم بن سلام (ص/ ٢٩١)، ونسب هذه القراءة لأبي بن كعب، وكذلك نسبها إليه النحاس في «معاني القرآن» (١/ ١٩٣).

(٢) في ب: مدة، والمثبت من أ.

[النور: ٦] استثنىٰ أنفسهم من جملة الشهداء، وسمىٰ ذلك شهادة.

ولأنَّه [ق/ ٢٣٨ب] يشترط لفظة الشهادة ولفظة «بالله»، فدل علىٰ أنها شهادة مؤكدة باليمين.

**وقال النبي** عليه السلام: **«لا لعان بين أهل الكفر وأهل الإسلام، ولا بين العبد وامرأته، ولا بين الحر وبين امرأته إذا كانت أمة»**[١].

**[وعنده]**[٢]: هي أيمان، فتجري بينهما إذا كانا من أهل اليمين؛ لقول النبي عليه السلام في الملاعِنة حيث أتت بالولد علىٰ النعت المكروه: **«ولولا الأيمان التي سبقت لكان لي ولها شأن»**[٣] [ق/ ٢٢٧أ].

ولأنَّا أجمعنا علىٰ أنَّ الفاسق والأعمىٰ من أهل اللعان، ولا شهادة لهما.

**قلنا**: بلىٰ فيه معنىٰ اليمين ومعنىٰ الشهادة أيضًا، والفاسق والأعمىٰ لهما شهادة، ولهذا ينعقد النكاح بهما عندنا، لكن في سائر المواضع لا تقبل للتهمة، والتهمة هنا غير مانعة؛ لأنَّ العدل يلاعن وهو متهم.

**مسألة**: ولا تقع الفرقة بين المتلاعنين عندنا من غير تفريق القاضي؛ لأنَّ النبي عليه السلام فرّق بين هلال بن أمية وبين امرأته [باللعان][٤]، ولأنَّه تحالف بين المتعاقدين، فلا يقع الفسخ إلا بالقضاء كما في البيع.

**وقال الشافعي**: إذا فرغ الزوج من كلماته وقعت الفرقة؛ لأنَّ التفريق [يبدأ من][٥] الزوج، فيقع بكلامه، ولعان المرأة بعد ذلك لدرء الحد عنها، فقد قال

---

(١) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٥٠٧٣) من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما.

(٢) في ب: وقال الشافعي، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه البخاري(٤٤٧٠) من حديث ابن عباس رضي الله عنه.

(٤) في ب: بعد اللعان، والمثبت من أ.

(٥) في ب: بيد، والمثبت من أ.

الله تعالىٰ: ﴿وَيَدْرَؤُا عَنْهَا الْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَـٰدَٰتٍ﴾ الآية [النور: ٨].

**مسألة**: ولو نفىٰ حبَل امرأته وقال: هو من الزنا، فعنده: يجب اللعان للحال، ويقطع به النسب؛ لأنَّ النبي عليه السلام لاعن بين هلال بن أمية وبين امرأته وهي حامل، وألحق الولد بها.

**وقلنا**: كان هلال صرح بقذفها بالزنا، وادعىٰ أنَّه وجد رجلاً علىٰ بطنها يزني بها، وذاك موجب اللعان، وكلامنا في مجرد نفي [الحبل] [1]، وذاك عند أبي حنيفة ليس بقذف، ولا لعان فيه بحال.

**وعندهما**: إن ولدت لأقل من ستة أشهر لاعنها، وقد مر في باب أبي حنيفة.

**مسألة**: وإذا شهد الزوج علىٰ زنا امرأته مع ثلاثة رجال في غير حالة القذف، يقبل عندنا كشهادته عليها في غير الزنا.

**وعنده**: لا يقبل؛ [لأنها] [2] ألحقت العار به بالزنا، فيتهم الزوج في ذلك للغيظ.

**قلنا**: هو أبعد من التهمة؛ لأنَّ الغالب أنَّ الزوج يسعىٰ في ستر حال امرأته ما قدر عليه.

**مسألة**: وإذا وقعت الفرقة بين الزوجين وبينهما ولد عاقل، فعنده: يخيّر الولد في مقامه مع أيهما شاء؛ لِمَا روي عن النبي عليه السلام أنه خيّر ولدًا في ذلك [3].

**وقلنا**: هي أحق بالابن إلىٰ أن يستغني عنها، وبالبنت إلىٰ أن تحيض، ولا

---

(١) في ب: الحمل، والمثبت من أ.

(٢) في ب: لأنه، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه أبو داود (٢٢٤٤)، وأحمد (٢٣٨٠٨)، والدارقطني (٤/ ٤٣)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٥٥٣٨) من حديث رافع بن سنان رضي الله عنه.

يخير الولد؛ لأنَّه لا نظر فيه، فإنَّه لا يعرف الأصلح والأرفق، وما رواه أنَّه عليه السلام دعا له وقال: «**اللهم وفِّقه للصواب**» فاختار المقام عند الأب[١].

**مسألة**: والخلع فسخ حتىٰ تحل بعد الخلع ثلاثـًا لزوجها الأول عنده من غير محلل؛ لقول ابن عباس[٢]: الخلع فسخ، ولأنَّه في اللغة عبارة عن الفصل[٣]، يقال: خلعت الخف والثوب، وانخلع العضو إذا انفصل، والنكاح يحتمل الفسخ كما في خيار العتق والبلوغ.

**وعندنا**: هو تطليقة بائنة: قال عليه السلام: «**الخلع تطليقة بائنة**»[٤]، وكذا روىٰ عن عمر وعليّ[٥].

ولأنَّه أبطل ملك النكاح من قِبَلِ الزوج فكان طلاقـًا، وما رواه معارض بما روينا، وليس كخيار العتق؛ لأنه من قبل المرأة بخلاف خيار البلوغ من الغلام؛

(١) أخرجه النسائي (٣٤٩٥)، وفي «الكبرىٰ» (٥٦٨٩)، وابن ماجة (٢٣٥٢)، وأحمد (٢٣٨٠٦)، وسعيد بن منصور (٢٢٧٦) من حديث عبد الحميد بن سلمة الأنصاري، عن أبيه، عن جده.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٨٠٦)

(٣) انظر: «العين» (١/ ١١٨).

(٤) أخرجه الدارقطني (٤/ ٤٥)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٤٦٤٢) عن ابن عباس رضي الله عنهما.

**قال البيهقي**: تفرد به عباد بن كثير البصري، وقد ضعفه أحمد بن حنبل ويحيىٰ بن معين والبخاري.

وتكلم فيه شعبة بن الحجاج، وكيف يصح ذلك ومذهب ابن عباس وعكرمة بخلافه علىٰ أنه يحتمل أن يكون المراد به: «إذا نوىٰ به طلاقا» أو ذكره، والمقصود منه قطع الرجعة، والله أعلم.

(٥) انظر «مصنف ابن أبي شيبة» (٤/ ١١٨).

لأنه امتناع من [الالتزام][١].

**مسألة**: وعلىٰ الذمية والصغيرة الحداد في عدة الوفاة عنده؛ لعموم قوله ﵇: «**لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحدّ علىٰ ميت فوق ثلاثة أيام، إلا المرأة علىٰ زوجها أربعة أشهر وعشرًا**»[٢].

**وعندنا**: لا حداد عليهما؛ لأنَّه حق الشرع، وهما غير مخاطبتين [بالشرائع][٣].

**مسألة**: ولا حداد علىٰ المبتوتة عنده؛ لأنَّ النص في عدة الوفاة.

**وقلنا**: هو معلول بزوال النكاح فتعدّىٰ.

**مسألة**: ولا تثبت حرمة الرضاع من قِبل [الزوج][٤] عند مالك.

**وقيل**: هو قول الشافعي؛ لأنَّ اللبن من المرأة لا من الرجل، والرضاع باللبن.

**وعندنا**: تثبت من قِبله أيضًا؛ لقوله ﵇: «**يثبت من الرضاع ما يثبت من النسب**»[٥]، ولقول عائشة ﵂: **ليلج عليك فإنَّه عمّك**[٦]، قال: وهو أفلح بن

---

(١) في ب: التزام حكم النكاح، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه البخاري (١٢٢١)، ومسلم (١٤٨٦) من حديث أم حبيبة ﵂.

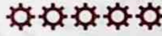
(٣) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٤) في ب: الرجل، والمثبت من أ.

(٥) تقدم تخريجه.

(٦) أخرجه البخاري (٤٩٤١)، ومسلم (١٤٤٥) من حديث عائشة ﵂.

أبي قُعيس، وكانت امرأة أخيه [أرضعت عائشة](١)؛ ولأنَّ لبنها ينزل بوطئه، فكان له حظ منه(٢).



---

(١) في ب: أرضعتها، والمثبت من أ.
(٢) جاء بعده في ب: قال: من هاهنا إلىٰ آخر الباب ليس من الأصل.
قال: هذا النقل وقع سهوًا من المؤلف مالك والشافعي في هذه المسألة معنىٰ ذكر مالك في تصنيفه في كتاب «الموطأ» أي: نفسه، وقول الشافعي في كتب الشفعوية مذكور مثل قولنا.
والخلاف في هذه المسألة بيننا وبين رافع بن خديج الأنصاري وسعيد بن المسيب بن حزن المدني وإبراهيم بن زيد النخعي وأبي سلمة عبد الله بن عبد الرحمن بن عوف الزهري وسليمان بن يسار وعطاء بن يسار، وعروة بن الزبير بن العوام، والقاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق، ومن علمائنا بشر بن غياث المريسي: لبن الفحل لا يحرم شيئًا عندهم.
أمّا عندنا وسفيان الثوري ومالك والأوزاعي والليث المصري وعبد الله بن المبارك والشافعي: يثبت من قبل الرجال أيضًا، وهو قول عليّ وابن عباس وعائشة وأم حبيبة ومجاهد ابن جبر المكي وأبي بكر محمد بن مسلم بن شهاب الزهري المدني، والله أعلم.

# كتاب العتاق والمكاتب والولاء

**مسألة**: وإذا ملك أخاه أو ذا رحم [آخر][(١)] منه، عتق عليه عندنا؛ لقوله عليه السلام: «**من ملك ذا رحم محرم فهو حر**»[(٢)]، وفي رواية: «**عتق عليه**».

**وعنده**: لا يعتق عليه؛ لأنَّه لا بعضيّة بينهما، فصار [ق/ ٢٣٩ب] كقرابة بني الأعمام بخلاف الولاد.

**وقلنا**: هي قرابة يجب وصلها ويحرم قطعها، فكان كقرابة الولاد بخلاف بني الأعمام؛ وهذا لأنَّ في الاسترقاق استدلال، وفيه قطيعة الرحم؛ ولذلك حرمت المناكحة بينهما، ولا عبرة للبعضيّة فإنها تزول بعد الولادة فلا تعتبر.

---

(١) في ب: محرم، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه أبو داود (٣٩٤٩)، والترمذي (١٣٦٥)، وابن ماجة (٢٥٢٤)، وأحمد (٢٠٢١٧)، والحاكم(٢٣٢٤)، والدارقطني(٣/ ٤٤)، والطيالسي (٩١٠)، والطبراني في «الكبير» (٦٨٥٢)، وفي «الأوسط» (١٤٣٨)، والبيهقي في «الكبرى»(١١٨٠٦) من حديث سمرة بن جندب رضي الله عنه.

**قال الترمذي**: هذا حديث لا نعرفه مسندًا إلا من حديث حماد بن سلمة، وقد روى بعضهم هذا الحديث عن قتادة عن الحسن عن عمر شيئًا من هذا، حدثنا عقبة بن مكرم العمي البصري وغير واحد قالوا: حدثنا محمد بن بكر البرساني عن حماد بن سلمة عن قتادة، وعاصم الأحول عن الحسن عن سمرة عن النبي ﷺ، قال: «**من ملك ذا رحم محرم فهو حر**».

**قال أبو عيسى**: ولا نعلم أحدًا ذكر في هذا الحديث عاصمًا الأحول عن حماد بن سلمة غير محمد بن بكر، والعمل على هذا الحديث عند بعض أهل العلم، وقد روي عن ابن عمر عن النبي ﷺ قال: «**من ملك ذا رحم محرم فهو حر**»، رواه ضمرة بن ربيعة عن الثوري عن عبد الله ابن دينار، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ، ولم يتابع ضمرة على هذا الحديث، وهو حديث خطأ عند أهل الحديث.

**مسألة:** وإذا أعتق من مرض موته ثلاثة أعبد وقيمتهم سواء ولا مال له غيرهم ومات، عتق أحدهم وأقرع بينهم، فمن خرجت قرعته فالعتق له، وهذا عنده؛ لأنَّ العتق في مرض الموت وصية ونفاذها من الثلث، وهم كل ماله، والثلث أحدهم وهو منهم، فيستخرج بالقرعة، كما روي عن النبي عليه السلام أنَّه كان إذا سافر أقرع بين نسائه، فمن خرجت قرعتها سافر بها[1]؛ لهذا آتهن كلهن ما استحققن الخروج معه، فكان له إخراج إحداهن وكانت مبهمة، فكان يستخرجها بالقرعة.

**وقلنا:** يعتق من كل واحد منهم ثلاثة، ويسعىٰ في ثلثي قيمته للورثة؛ لأنَّه أوقع العتق علىٰ الكل، فلا وجه لإعطاء البعض وحرمان البعض، بل يشيع عتق كل واحد بين الكل، ويسعىٰ كل واحد في حق الورثة تسوية بين المستحقين، والقرعة في الحديث كانت لتطييب قلوبهن، فلا حق هناك للكل ولا لواحدة منهن بعد مسافرة الزوج، وله أن يختار للخروج مَنْ شاء منهن، فكان الإقراع تطييبًا لقلوبهن لا تمييزًا للمستحق من غيره وهنا بخلافه.

**مسألة:** وإذا قال لأمته: أنت طالق ونوىٰ به العتاق، أو قال: أنت بائن [ق/ ٢٢٨أ] أو حرام أو غير ذلك من الكنايات، لم تعتق عندنا، وعنده: تعتق بصريح الطلاق وكناياته إذا نوىٰ؛ لأنَّ هذه الألفاظ تبطل ملك النكاح، فيبطل بها ملك اليمين كقوله: لا ملك لي عليك، ولا سبيل لي عليك.

ولأنَّ الطلاق رفع القيد، وفي المملوك قيد وهو الملك المانع عن التصرفات مع وجود آلات القدرة عليه، كملك النكاح المانع عن البروز ونحوه مع القدرة عليه، فقد نوىٰ ما يحتمله لفظه فصحّ.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٤٥٣)، ومسلم (٢٤٤٥) من حديث عائشة رضي الله عنها.

**ووجه قولنا**: إنَّه نوىٰ ما لا يحتمله لفظه فلغا؛ لأنَّه نوىٰ إثبات القوة واللفظ برفع القيد وهما متنافيان؛ ولأنَّ الشيء إنما ينتفي بوجود ما ينافيه، وأحكام هذه الألفاظ لا تنافي ملك اليمين؛ لأنَّ الانطلاق ثابت للمكاتب، والحرمة ثابتة في الأخت من الرضاع [والأم والمبتوتة][1] كذلك؛ لأنَّ ملك اليمين لا يوجب الوصلة، واختيارها نفسها ثابت في المكاتب مع قيام الملك في كل ذلك.

**مسألة**: ولو كاتب عبده الصغير صح عندنا؛ لأنَّ الصبي من أهل التصرف، وينفذ إذا كان بإذن.

**وعنده**: لا يصح؛ لأنَّه ليس بأهل، ولا يصح الإذن له بالتصرفات، ويعرف هذا في كتاب المأذون.

**مسألة**: وبيع مدبر المطلق لا يجوز عندنا؛ لِمَا روىٰ ابن عمر عن النبي ﷺ أنَّه قال: «**المدبر لا يباع ولا يوهب ولا يورث، وهو حر من الثلث**»[2]؛

---

(١) في ب: والمجوسية، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه الدارقطني (٤/١٣٨)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (٢١٣٦١) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

**قال الزيلعي**: قال الدارقطني: لم يسنده غير عبيدة بن حسان، وهو ضعيف، وإنما هو عن ابن عمر من قوله.

وأخرجه الدارقطني أيضا عن علي بن ظبيان ثنا عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «**المدبر من الثلث**» انتهىٰ.

وعلي بن ظبيان ضعيف، قال الدارقطني في «علله»: هذا حديث يرويه عبيد الله بن عمر وأيوب، واختلف عنهما فرواه علي بن ظبيان عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر مرفوعًا، وغير ابن ظبيان يرويه موقوفًا، ورواه عبيدة بن حسان عن أيوب عن نافع عن ابن عمر مرفوعًا، وغير عبيدة بن حسان يرويه موقوفًا، والموقوف أصح، انتهىٰ.

**وقال ابن أبي حاتم في «علله»**: سئل أبو زرعة عن حديث رواه علي بن ظبيان عن عبيد الله ابن عمر عن نافع عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «**المدبر من الثلث**» فقال أبو =

ولأنَّه تعلق عتقه بمطلق موت المولىٰ، فلا يباع كأم الولد.

**وعنده:** يجوز بيعه؛ لِمَا روي أنَّ النبي عليه السلام باع مدبرًا بثمانمائة درهم[(١)].

ولأنَّه تعليق العتق بشرط، فلا يمنع البيع كما في التدبير المقيد، وكما في سائر الشروط.

**قلنا:** المراد من البيع في هذا الحديث بيع المنافع بالإجارة، وأهل المدينة يسمون الإجارة بيعًا، أو كان ذلك في وقت كان يباع [للحر][(٢)]، فقد روي أنَّه عليه السلام باع سُرَّقًا في دَيْنٍ، وهذا تعليق لكنه وصية بسبب لازم لا يفسخ بخلاف المقيد؛ لأنَّه غير متيقن فلم يثبت هذا الحق بالشك.

**مسألة:** ولا تجوز الكتابة الحالَّة عنده، ويشترط التأجيل.

**وعندنا:** تجوز، والخلاف في السَّلَم علىٰ عكسه، وهو يقول: لا يتوصل إلىٰ الأداء إلا بكسب المال، ولا بد له من مدة، فترك الأجل يفوّت المقصود فيبطل بخلاف السلم؛ لأنَّه حر مالك فيقدر علىٰ الإيفاء.

**وقلنا:** النصوص في هذا مطلقة؛ ولأنَّه بدل، ويكتفي بالقدرة الموهومة في =

---

=زرعة: هذا حديث باطل.

**قال ابن أبي حاتم:** ورواه خالد بن إلياس عن نافع عن ابن عمر قال: المدبر من الثلث من قوله. انتهىٰ.

**وقال ابن القطان في «كتابه»:** عبيدة هذا قال فيه أبو حاتم: منكر الحديث، وأبو معاوية عمرو ابن عبد الجبار الجزري راويه عنه مجهول الحال، وقد رواه حماد بن زيد عن أيوب عن نافع عن ابن عمر من قوله، وهو الصحيح لثقة حماد وضعف عبيدة، انتهىٰ.

«نصب الراية» (٣/ ٢٩٤).

(١) أخرجه مالك (١٢٧٤)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٤٧٢٢)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ٣٣٨)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٠٥٦٨) عن ابن عمر موقوفًا عليه.

(٢) في ب: الحر، والمثبت من أ.

حق البدل، ولا يشترط القدرة الحقيقية، فإنَّ من اشترىٰ عبدًا بألف وهو لا يملك شيئًا؛ صح، وهنا يتوهم القدرة بالاستقراض ونحوه بخلاف السلم؛ لأنَّ المُسَلَّم فيه مبدل، ويشترط القدرة الحقيقية في حقه ولم توجد؛ لأنَّه عقد المفاليس.

**مسألة:** وإذا كاتب عبده علىٰ مال، لم يلزمه حط شيء منه عندنا؛ لقوله ﷺ: «**أيما عبد كوتب علىٰ مائة أوقية، فأدىٰ إلا عشر أواقٍ، فهو عبد**»[(١)]؛ ولأنَّ الكتابة بهذا البدل جائزة، فلا يلزمه [حطه][(٢)]؛ لأنَّه لو وجب حطه لم يجز إيجابه.

**[وعنده]**[(٣)]: يُحَطُّ ربع أو ثلث؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ ءَاتَىٰكُمْ﴾ [النور: ٣٣].

وعن علي رضي الله عنه قال[(٤)]: معناه: حطوا بعض بدل الكتابة.

**وقلنا: [معناه]**[(٥)]: أعطوهم من زكاة أموالكم.

**مسألة:** وإذا مات المكاتب عن وفاء، قال زيد: مات عبد والمال كله

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٩٢٧)، والترمذي (١٢٦٠)، والنسائي في «الكبرىٰ»(٥٠٢٦)، وابن ماجة (٢٥١٩)، وأحمد (٦٦٦٦)، والحاكم(٢٨٦٣)، والبيهقي في «الكبرىٰ»(٢١٤٢٨) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنه.

قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب، والعمل عليه عند أكثر أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم أن المكاتب عبد ما بقي عليه شيء من كتابه، وقد روىٰ الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن شعيب نحوه.

(٢) في ب: حط شيء، والمثبت من أ.

(٣) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٥٧٤١)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ٣١٨).

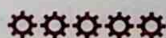
(٥) زيادة من أ.

للمولىٰ، وهو مذهب الشافعي، قال: هذا مكاتب مات قبل الأداء، فتنفسخ كما لو مات عاجزًا؛ أو لأنَّ إبقاء العقد يكون للعتق ولا جائز أن يعتق للحال؛ لأنَّه ميت ولا يستند؛ لأنَّه يشترط أن يصح للحال، ثم يستند ولا يصح ذلك [ق/ ٢٤٠ب] في الميت، كما في البيع الموقوف عندكم.

**وقال علي وابن مسعود**[(١)]: يؤدي كتابته، ويحكم بحريته، وهو قول أصحابنا؛ لأنَّه أحد عاقدي الكتابة، فلا ينفسخ العقد [بموته][(٢)] كالمولىٰ تحقيقًا للمساواة بينهما، ويستند عندنا كما لو رمىٰ سهمًا إلىٰ صيد ثم مات ثم أصابه، فإنَّه يكون ميراثًا عنه، وإذا مات عاجزًا لا ينفسخ أيضًا حتىٰ لو تبرع عنه غيره عتق أيضًا.

**وقال الشافعي**: ولاء الموالاة ليس بشيء، ولا يورث به ولا يُعقل؛ لأنَّ استحقاق الإرث في القرآن بالفرض أو التعصيب، وهذا ليس بصاحب فرض ولا عصبة، ولهذا لا يرث ذَوُو الأرحام عنده، وهو كالإيصاء بكل ماله لأجنبي، ولا يجيز هو ذلك.

**وعندنا**: هو ثابت ويورث به، ويعقل ويرث به إلا من علىٰ الأسفل؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ﴾ [النساء: ٣٣].

وروىٰ تميم الداري عن النبي  أنَّه قال في الرجل الذي أسلم علىٰ يد تميم ووالاه: «**هو أخوك ومولاك تعقل عنه وترثه**»[(٣)]، والله أعلم.

✿✿✿✿✿

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ٣٢٥).

(٢) في ب: لموته، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه الدارمي (٣٠١٢)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٢١٦٢).

## كتاب الأيمان

**مسألة**: اليمين الغموس؛ وهو أن يقول: والله لقد فعلت كذا وهو كاذب لا كفارة فيها عندنا؛ لأنها محظور محض، فلا يوجب الكفارة كالشرك بالله والزنا وعقوق الوالدين ونحوها. ودليل أنها محظور محض: ما ورد فيها من الوعيد في الآية والخبر، قال الله تعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا﴾ الآية [آل عمران: ٧٧]، وقال النبي عليه السلام: «**اليمين الغموس تَدَعُ الديار بَلاقِعَ**»[١]، والمحظور المحض لا يصلح موجبًا للكفارة التي هي عبادة؛ بدليل أنها لا تتأدىٰ إلا بالبينة، وللصوم فيها مدخل، [وأنّه][٢] عبادة.

**وعند الشافعي**: يجب فيها الكفارة [ق/ ٢٢٩أ] لقوله تعالىٰ: ﴿ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيْمَٰنِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ﴾ [المائدة: ٨٩] أوجبها بنفس الحلف، ولا يتحقق ذلك إلا في هذا؛ ولقوله تعالىٰ: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ﴾ [البقرة: ٢٢٥]، وهذه مكسوبة القلب، فقد قصد القلب ذلك، وكذا قوله: ﴿بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾ [المائدة: ٨٩]، والعقد هو القصد.

**وقلنا**: معنىٰ الآية: إذا حلفتم وحنثتم لإجماعنا علىٰ ذلك في اليمين

---

(١) أخرجه القضاعي في «مسند الشهاب» (٢٥٥)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٩٦٥٥) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.
**قال البيهقي**: كذا رواه عبد الله بن يزيد المقرئ عن أبي حنيفة وخالفه إبراهيم بن طهمان وعلي بن ظبيان والقاسم بن الحكم، فرووه عن أبي حنيفة عن ناصح بن عبد الله عن يحيىٰ بن أبي كثير عن أبي سلمة عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ، وقيل: عن يحيىٰ عن أبي سلمة عن أبيه، والحديث مشهور بالإرسال.

(٢) في ب: والصوم، والمثبت من أ.

المستقبل، وذاك داخل في الآية؛ ولأنَّه قال: ﴿وَاحْفَظُوٓاْ أَيْمَٰنَكُمْ﴾ [المائدة: ٨٩]، وذلك في المستقبل، والمؤاخذة هي المعاقبة في الآخرة.

**مسألة**: ويمين اللغو التي لا كفارة فيها عنده هو ما يجري على لسانه من غير قصد.

**مسألة**: ولا كفارة على الخاطئ والمكره عنده.

**وقال**: هي غير معقودة؛ لأنها غير مقصودة، وهو يبني هذا على المسألة الأولى.

**ونحن قلنا**: اللغو أن يرى شخصًا يظنه زيدًا فيحلف أنَّه زيد فإذا هو عمرو ونحو ذلك، وهو مذهب ابن عباس [(١)]، واللغو ما يلغى؛ أي: يبطل، فلا يعتبر في حق الحكم، وهذا كذلك؛ لأنَّ الكفارة لا تجب إلا في اليمين المعقودة بالنص والعقد هو خلاف الحِل، وذاك فيما يتصور فيه البر والحِنْث، وذاك في الاستقبال دون الماضي والحال.

**مسألة**: والتكفير بالمال قبل الحنث جائز عنده؛ لقول النبي عليه السلام: «**من حلف على يمين فرأى غيرها خيرًا منها، فليكفر يمينه، ثم ليأت بالذي هو خير**»[(٢)]؛ ولأنَّه إذا أدى الحق المالي بعد وجود سببه، فيصح كالتكفير [بعد][(٣)] الجرح، وتعجيل الزكاة [بعد][(٤)] تمام النصاب بخلاف الصوم؛ لأنَّه بدني والتعجيل به غير مشروع.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٨١).

(٢) أخرجه البخاري (٦٢٤٨)، ومسلم (١٦٥٢) من حديث عبد الرحمن بن سمرة رضي الله عنه.

(٣) في ب: قبل، والمثبت من أ.

(٤) في ب: قبل، والمثبت من أ.

ودليل أنَّ اليمين سبب: أنَّ الكفارة تضاف إلىٰ اليمين، والحكم يضاف إلىٰ السبب؛ ولأنَّه تتعدد الأيمان، ولا يصح عندنا لقول النبي عليه السلام: «من حلف علىٰ يمين فرأىٰ خيرًا منها، فليأت الذي هو خير، ثم فليكفر يمينه»[(١)]، وهذا مشهور فيترك به تلك الرواية.

ولأنَّ الكفارة خلف عن البر، فلا يعتبر إلا بعد فوات البر؛ ولأنها ترفع الذنب ولا ذنب قبل الحنث، وإذا حنث اقتصر الذنب علىٰ تلك الحالة، بخلاف كفارة القتل؛ لأنَّه وإن لم يكن للحالف ذنب، فالأمر موقوف، فإن لم يمت، لم يكن هذا كفارة، وإذا مات صار الجارح قاتلًا من وقت الجرح، فيتحقق الإثم، فيظهر أنَّه كان بعد حصول الإثم فاعتبر.

**مسألة**: ولو حلف وقال: إن فعل كذا فهو يهودي أو كافر أو نصراني، أو قال: برئ من الله فهذا يمين، إذا حنث فيها فعليه الكفارة عندنا؛ لِمَا روىٰ ابن عباس أنَّه قال[(٢)]: من حلف باليهودية أو نصرانية فهو يمين؛ ولأن هذا أبلغ في الإيجاب من تحريم الحلال، وذاك يمين.

وعنده: ليس بيمين؛ لأنَّه يمين بغير الله.

وقلنا: هو بمنزلة اليمين بالله من الوجه الذي بيّنا.

**مسألة**: وإذا قال: إن كلمت فلانًا أو دخلت دار فلان فعليّ حجة أو عمرة أو صوم سنة، فهو يمين عنده، إن حنث فيها فعليه الكفارة؛ لقوله عليه السلام: «النذر يمين، وكفارته كفارة يمين»[(٣)]؛ ولأنَّه في معنىٰ اليمين بالله؛ لأنَّه قصد به نفي ما نفاه وإثبات ما أثبته، فكان حكمه كحكمه.

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) انظر: «المبسوط» (٨/ ١٢٦).

(٣) أخرجه مسلم (١٦٤٥) من حديث عقبة بن عامر رضي الله عنه بلفظ: دون قوله: «النذر يمين».

وعن أبي حنيفة أنَّه أخذ في آخر عمره بهذا.

وفي ظاهر الرواية [ق/ ٢٤١ب] إذا حنث فعليه ما سمىٰ لقوله تعالىٰ: ﴿أَوْفُوا۟ بِٱلْعُقُودِ﴾ [المائدة: ١]؛ ولأنَّ المعلق بالشرط كالملفوظ به لذي الشرط، وذا لا يرتفع بالكفارة.

**مسألة:** وفي إطعام المساكين عن كفارة اليمين لا يجوز عنده إلا التمليك؛ لأنَّه حق مالي، فلا يتأدَّىٰ إلا بالتمليك كالزكاة.

**وعندنا:** تجوز الإباحة أيضًا؛ لأنَّ الإطعام إذا أطلق يفهم منه الإباحة؛ لأنَّ الله تعالىٰ قال: ﴿مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ﴾ [المائدة: ٨٩] وذاك إباحة.

**مسألة:** وإذا أطعم مسكينًا واحدًا عشرة أيام، وأعطاه كل يوم نصف صاع جاز عن الكل استحسانًا، وهو قول الثلاثة؛ لأنَّ المقصود رد عشر جوعات وقد وجد.

**وعند زفر والشافعي:** لا يجوز إلا ثمن واحد؛ لأنَّ المشروع إطعام عشرة مساكين، وهذا مسكين واحد، وجوابه ما قلنا.

**مسألة:** وعلىٰ الواجد التكفير بالمال، وعلىٰ العاجز التكفير بالصوم، والمعتبر في ذلك حالة الأداء عندنا وحالة الوجوب عنده؛ لأنَّه حق لزمه عقوبة علىٰ سالف جريمته، فيعتبر فيها حالة الوجوب كالحد، فإن العبد إذا زنىٰ ثم عتق أقيم عليه حد العبيد.

**ولنا:** إنها قربة لها بدل ومبدل، فيعتبر فيها حالة الأداء كالوضوء مع التيمم، وليس بعقوبة كما قال، وليس كالحد؛ لأنَّ حد العبيد ليس ببدل، فإنَّه يقام مقام القدرة علىٰ حد الأحرار.

**مسألة**: ولو قال: أعتق عبدك عني على ألف درهم ففعله، يكون عن الآمر عندنا خلافًا لزفر والشافعي، وقد مر هذا في باب زفر.

**مسألة**: ولو أعتق رقبة كافرة عن كفارة يمينه أو ظهاره، جاز عندنا لإطلاق قوله تعالى: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ [المجادلة: ٣].

**وعنده**: لا يجوز؛ لأنَّه تحرير في تكفير، فيشترط الإيمان كما في كفارة القتل.

**قلنا**: ذاك مقيد بالنص، وهذا مطلق.

**مسألة**: ولو أعتق عبدًا مكاتبًا لم يؤد شيئًا من بدل الكتابة عن كفارة اليمين أو الظهار، جاز عندنا خلافًا له، قال: إنَّ المكاتب استحق العتق بسبب لازم، فعلى أي وجه وقع العتق وقع عن المستحق عليه، فلا يجوز عن الكفارة كما في المدبر وأم الولد.

**ولنا**: أنَّ الكتابة لم توجب نقصانًا في رقه، فلا يمنع صرفه إلى الكفارة كغيرها [ق/ ٢٣٠أ]، ولهذا صح فسخها بعد العجز بخلاف التدبير والاستيلاد؛ لأنهما نقصان فيه.

**مسألة**: وإذا اشترى قريبه ناويًا عن كفارة يمينه أو ظهاره، جاز عندنا؛ لأنَّه تحرير رقبة، فإن شراء القريب إعتاق لقوله عليه السلام: «**لن يجزي ولد والده إلا أن يجده مملوكًا فيشتريه فيعتقه**»[1]، جعله معتقًا بالشراء، وهو [كقول القائل][2]: أطعمه فأشبعه، وضربه فأوجعه؛ ولهذا لا يحتاج إلى إعتاق بعد الشراء، وهذا استحسان.

**وقال الشافعي -وهو القياس**: لا يجوز عن الكفارة؛ لأنَّه ثبت له حق العتق

(١) أخرجه مسلم (١٥١٠) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) في ب: كقوله، والمثبت من أ.

عند دخوله في ملكه لا على جهة الكفارة، فلا يجوز عن الكفارة وإن نواه كما في العبد المحلوف [عليه][1] بعتقه.

**قلنا**: السبب هو اليمين ولم توجد عند اليمين نية الكفارة، حتى لو قال بلسانه: إن اشتريت هذا العبد فهو حر عن كفارة يميني أو ظهاري، أو نوى ذلك فاشتراه، كان عن كفارته، والسبب هنا هو الشراء، وقد نوى ذلك عنده.

**مسألة**: ويمين الكافر بالله تعالى صحيحة عنده، إذا حنث فيها فعليه الكفارة بالمال دون الصوم، كما قال في ظهار الذمي، وقد مر في الطلاق.

**مسألة**: وإذا قال الرجل: والله لا أدخل دار فلان، فدخل دارًا هي في يده بإجارة أو إعارة حنث عندنا؛ لِمَا روي أنَّ النبي عليه السلام مر بحائط فأعجبه، فقال: «**لمن هذا؟**» فقال رافع بن خديج: لي يا رسول الله استأجرته[2]، أضافه لنفسه ولم ينكر عليه النبي عليه السلام؛ ولأنَّه [مضاف][3] إليه عُرفًا، والأيمان محمولة على معاني كلام الناس.

**وقال الشافعي**: لا يحنث؛ لأنَّ حقيقة الملك مرادة فبطل المجاز.

**قلنا**: صار هذا لما يضاف إليه، وذاك شامل، وصار كمن حلف لا يضع قدمه في دار فلان، حنث [إذا دخل][4] بالركوب والمشي لشمولهما الدخول.



---

(١) زيادة من أ.

(٢) أخرجه الطبراني في «المعجم الكبير» (٤٣٥٤).

(٣) في ب: يضاف، والمثبت من أ.

(٤) زيادة من ب.

# كتاب الحدود

**مسألة:** غير المحصن إذا زنىٰ وهو حر يجلد مائة، والعبد خمسين، ولا ينفىٰ عندنا.

**وعنده:** ينفىٰ سنة؛ لقوله عليه السلام: «**البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام**»[(١)]، ولقوله عليه السلام في حديث العسيف: «**وعلىٰ ولدك جلد مائة وتغريب عام**»[(٢)]، وعن الخلفاء الراشدين الأربعة أنهم جلدوا الزناة وغربوا[(٣)].

**ولنا:** أنَّ نص القرآن جعل الجلد كل موجب الزنا وزيادة التغريب [عليه][(٤)] بجعله بعض الموجب وهو نسخ، ولا ينسخ النص إلا بمثله، وما رواه من أخبار الآحاد فلا يصلح ناسخًا علىٰ أنَّه كان ذلك في الابتداء، ثم نسخ ذلك بآية الجلد[(٥)]، ثم خص من الآية المحصن بنصوص، وفعل الصحابة كان قطعًا

---

(١) أخرجه مسلم (١٦٩٠) من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه.

(٢) أخرجه البخاري (٢٥٤٩)، ومسلم (١٦٩٧) من حديث أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني رضي الله عنهما.

(٣) **قال ابن أبي العز الحنفي:** القول بالتغريب مع الجلد مأثور عن الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم، وبه قال أبي، وأبو ذر، وابن مسعود، وابن عمر رضي الله عنهم، وإليه ذهب عطاء، وطاوس، والثوري، وابن أبي ليلىٰ، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور، وقال مالك والأوزاعي: يغرب الرجل دون المرأة، ذكر ذلك ابن قدامة في «المغني».

«التنبيه علىٰ مشكلات الهداية» (٤/ ١٤٢).

(٤) زيادة من أ، والمثبت من ب.

(٥) **قال السرخسي:** قد كان الحكم في الابتداء الحبس في البيوت والتّعيير والأذىٰ باللسان كما قال الله تعالىٰ: ﴿فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي ٱلْبُيُوتِ﴾[النساء: ١٥] وقال: ﴿فَـَٔاذُوهُمَا﴾[النساء: ١٦] ثمّ انتسخ ذلك بحديث عبادة بن الصّامت أنّ النبيّ ﷺ قال: «**خذوا عني قد جعل الله لهنّ سبيلًا** =

للفتنة لا حدًّا.

وعن عمر أنَّه رجع عن ذلك[(١)]، وعن علي أنَّه نفىٰ واحدًا فارتد ولحق بالروم، فقال: كفىٰ بالنفي فتنة [ق/ ٢٤٢ب] ورجع عن ذلك[(٢)].

**مسألة:** وإذا زنىٰ المطاوع بامرأة كُرهًا، حُدّ الرجل دونها، ولا عقر عليه عندنا خلافًا له، قال: العقر ضمان المحل، والحد جزاء الفعل، فلا يمتنع أحدهما بالآخر كإتلاف صيد مملوك في الحرم، بخلاف ما إذا كانت مطاوعة؛ لأنها رضيت بالإتلاف والعقر حقها ولها استيفاؤه، ولم يسقط الحد؛ لأنَّه حق الله تعالىٰ والإمام يستوفيه.

**وقلنا:** تعظيم هذه المنافع كان هو سبب تقويمها مع أنَّ سائر المنافع لا يضمن بالإتلاف، وقد حصل ذلك بإيجاب الحد، وبعض أصحابنا ربطوا هذه المسألة علىٰ مسألة القطع والضمان في السرقة.

**مسألة:** والإسلام ليس من شرائط الإحصان عنده، والذمي يرجم في الزنا، لِمَا روىٰ ابن عمر أنَّ النبي عليه السلام رجم يهوديين[(٣)]؛ ولأن أبكار الكفار يجلدون

---

= البكر بالبكر جلد مائةٍ وتغريب عامٍ والثّيب بالثّيب جلد مائةٍ ورجمٌ بالحجارة»، وقد كان هذا قبل نزول «سورة النور» بدليل قوله: «خذوا عني»، ولو كان بعد نزولها لقال خذوا عن اللّه تعالىٰ، ثمّ انتسخ ذلك بقوله تعالىٰ: ﴿فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖ﴾[النور: ٢]، واستقرّ الحكم علىٰ الجلد في حق غير المحصن والرّجم في حق المحصن فأمّا الجلد فهو متّفقٌ عليه بين العلماء وأمّا الرّجم فهو حدٌّ مشروعٌ في حق المحصن ثابتٌ بالسنّة، إلّا علىٰ قول الخوارج فإنّهم ينكرون الرّجم؛ لأنّهم لا يقبلون الأخبار إذا لم تكن في حد التّواتر. «المبسوط» (٩/ ٣٦).

(١) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٣٢٠).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٣٣١٣).

(٣) أخرجه مسلم (١٦٩٩).

مائة، فيرجم ثيبهم كالمسلمين؛ وهذا لأنهم يعتقدون أنهم كاملو الأحوال، فيعتبر اعتقادهم في حقهم، ولهذا كمل جلدهم فيقام رجمهم.

قلنا: الرجم شرع في حق المحصن، والإحصان في القرآن[١] اسم لأشياء منها الإسلام، قال الله تعالىٰ: ﴿فَإِذَآ أُحۡصِنَّ﴾ [النساء: ٢٥]؛ أي: أسلمن؛ ولأنَّ النعمة به تتكامل، فتفحش به جنايته فتتغلظ عقوبته، وعمل النبي عليه السلام بكتابهم حين لم يُشرع الحد في شريعتنا، فقد روي أنَّ النبي عليه السلام رأىٰ يهوديين محممي الوجه، فسأل عن ذلك فقالوا: إنهما زنيا، فقال لليهود: «**هكذا تجدون حد الزنا في كتابكم**»؟ فقالوا: نعم، فقال عبد الله بن سلام: كذبوا يا رسول الله، إنما حد الزنا في كتابهم الرجم، حتىٰ دعا بابن صوريّا الأعور فسأله عن ذلك وناشده بالله تعالىٰ، فقال: حد الزنا في كتابنا الرجم، إلا أنَّ الشريف منا كان إذا زنىٰ تركناه، وإذا زنىٰ الوضيع رجمناه، فاتفقنا علىٰ شيء يستوي فيه الوضيع والشريف وهو التحميم، فقال النبي عليه السلام: «**أنا أحق بإحياء سنة قد أماتوها**»، فأمر برجمهما حكمًا بالتوراة[٢]، ثم نسخ وأمر أن يحكم بين الكل بشريعة نفسه.

**مسألة**: والعاقلة البالغة إذا دعت صبيًّا أو مجنونًا إلىٰ نفسها فزنىٰ بها، فلا حد علىٰ الفاعل بالإجماع، وأمَّا المرأة فعليها الحد عند زفر والشافعي؛ لأنها زانية، والله تعالىٰ قال: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖ﴾ [النور: ٢]؛ وهذا

---

(١) **قال النحاس**: قال جل وعز قال الشعبي: معناه: فإذا أسلمن.

وروي عن عبد الله بن مسعود أنه قال: الإحصان: الإسلام، ويقرأ ﴿فَإِذَآ أُحۡصِنَّ﴾.

**قال ابن عباس**: تزوجن إذا كانت غير متزوجة، وقال الزهري: معناه: فإذا تزوجن.

**قال الزهري**: تحد الأمة إذا زنت وهي متزوجة بالكتاب، وتحد إذا زنت ولم تتزوج بالسنة. «معاني القرآن» (٢/ ٦٥).

(٢) أخرجه أحمد (١٨٦٨٥).

لأنَّ زناها [افتضاء][(١)] شهوتها بآلة الرجل، وهذه الآلة من الرجل صالحة لذلك، وسقوط الحد عنه لا يمنع وجوبه عليها كالرجل إذا زنىٰ بمجنونة أو صبية [ق/ ٢٣١أ].

**ولنا**: إنَّ الزنا حقيقة من الرجل، وزناها تمكينها من الزنا، وفعل الذكر هنا ليس بزنا، فلم يكن فعلها تمكينًا من الزنا، فلم يجعل زنا بخلاف العاقل البالغ [إذا زنىٰ][(٢)] بصبية أو مجنونة ؛ لأنَّ فعله زنا حقيقة.

**مسألة**: وتفرق جلدات الحد في كل البدن إلا الوجه والفرج والرأس عند أبي حنيفة ومحمد.

وقال أبو يوسف: يضرب الرأس أيضًا، وقد مر هذا في باب أبي يوسف.

**وقال الشافعي**: لا يضرب إلا الظهر لقول النبي عليه السلام لهلال بن أمية: «**شهودك أو يجلد ظهرك**»[(٣)].

**قلنا**: ليس فيه نفي غيره.

**مسألة**: والزنا يظهر بالإقرار مرة عنده لقول النبي عليه السلام لأُنيس: «**اغدُ إلىٰ امرأة هذا، فإن اعترفت بالزنا فارجمها**»[(٤)]؛ ولأنَّ العدد في الإقرار غير مشروع في موضع ما بخلاف الشهادة؛ لأنَّه في الأصل متكرر [فشرطنا][(٥)] الزيادة هنا بالنص.

**وعندنا**: إذا أقر به عند القاضي مرة ردّه، وكذا ثلاث مرات، فإذا عاد رابعًا

(١) في ب: اقتضاء، والمثبت من أ.
(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٣) أخرجه البخاري (٢٢٢٩)، ومسلم (١٣٨) من حديث ابن مسعود رضي الله عنه.
(٤) تقدم تخريجه.
(٥) في ب: فاشترطنا، والمثبت من أ.

وأقر سأله عن الزنا، فإذا فسره فقد ثبت، فيشترط أربع مرات في أربعة مجالس للمقر، لِمَا روي أنَّ ماعزاً أقر عند النبي عليه السلام [فأعرض عنه، فجاء من جانب آخر وأقر فأعرض عنه حتىٰ فعل ذلك أربعًا، فقال النبي عليه السلام][1] في الرابعة: «شهدت علىٰ نفسك أربعًا فما الزنا؟»، فقد اشترط الأربع؛ ولأنَّه زِيد في عدد شهادته احتيالًا للدرء، فيزاد في عدد إقراره لذلك، وحديث أُنيس محمول علىٰ الاعتراف المعهود وذاك أربع مرات.

**مسألة:** وللمولىٰ أن يقيم حد الزنا علىٰ مماليكه بالإقرار عنده لقول النبي عليه السلام: «**أقيموا الحدود علىٰ ما ملكت أيمانكم**»[2]؛ ولقوله عليه السلام: «**إذا زنت أمة أحدكم فليجلدها**»[3]؛ لأنَّه ذو ولاية في حق هذا الشخص، فيحده كالسلطان في حق الأحرار، ولأنَّه إصلاح لملكه، [فكان][4] كالتعزير.

**وعندنا:** ليس له ذلك؛ لأنها ولاية لا تتقوىٰ بسلطانه، فلا يملك [فيها][5] إقامة الحد كالزوجية؛ ولأنَّه حق الله تعالىٰ، والولاة هم الخلفاء في ذلك.

والجواب عما احتج به: أنَّ النبي عليه السلام أناب موالي مخصوصين مناب نفسه وللإمام ذلك.

وأمَّا المعنىٰ [في ذلك][6]، فالعبد رقباني مثله ولا يُنقاد له، فلا يمكنه إقامة

---

(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٢) أخرجه أبو داود (٤٤٧٣)، والترمذي (١٤٤١)، وأحمد (٧٣٦)، والحاكم(٨١٠٦)، والدارقطني(٣/ ١٥٨)، والطيالسي (١١٢)، والبزار (٥٩١)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٥٥٨١) من حديث علي رضي الله عنه.

(٣)أخرجه البخاري (٢١١٩)، ومسلم (١٧٠٣) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٤) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٥) في ب: بها، والمثبت من أ.

(٦) سقط من أ، والمثبت من ب.

كله بهذا القدر من الولاية، فأمَّا السلطان فبقهره بأعوانه، فيتم حده، وليس كالتعزير؛ [ق/ ٢٤٣ب] لأنَّه غير مقدّر، فيعزره بما قدر عليه.

**مسألة:** ولو شهد أربعة على واحد بالزنا، ثم رجع واحد منهم قتل عنده؛ لأنَّه قتله بغير حق.

**وعندنا:** لا يقتل، ولكن يغرم ربع الدية؛ لأنَّ القاضي قضى به فصار شبهة، وعلى هذا شهود القصاص إذا رجعوا [أو][1] جاء المشهود بقتله حيًّا.

**مسألة:** وشهود الزنا إذا جاؤوا متفرقين وشهدوا يقبل عنده، ولم يحدوا حد القذف؛ لأنَّ في سائر المواضع لا تبطل الشهادة بالتفرق فكذلك هنا؛ وهذا لأنَّه ليس في وسع كل واحد إحضار أصحابه.

**وعندنا:** لا يقبل ويحدون حد القذف؛ لقول عمر[2] رضي الله عنه: لو جاؤوا مثل ربيعة ومضر فرادى لحددتهم.

ولأنَّ الواحد إذا شهد وحده فهو قاذف، وكذا الثاني والثالث، فلا يبطل قذفهم بشهادة الآخر، فإن جاؤوا جملة لكن شهد واحدٌ ثم آخر ثم آخر قُبل؛ لأنَّه لا يمكن الشهادة جملة، فيشترط المجيء جملة على أنَّ المشروط في النص هذا، قال الله تعالى: ﴿لَّوْلَا جَآءُو عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ﴾ [النور: ١٣] وقال: ﴿ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ﴾ [النور: ٤]، فذكر المجيء والإتيان.

**مسألة:** ولو شهد أربعة من الفساق على الزنا حُدوا عنده؛ لأنَّه لا شهادة لهم عنده على ما مرّ في النكاح.

**مسألة:** ومن قذف جماعة بكلمة واحدة، أو قذف واحدًا مرارًا، أو زنى

---

(١) في ب: ثم، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه الشافعي في «مسنده» (١٣٦٧)، والبيهقي في «السنن الكبرى» (١٧٢٧٤).

مرارًا، أو شرب مرارًا، فعليه حد واحد عندنا؛ لأنَّ المقصود يحصل بواحد وهو الزجر عن جنس هذه الجناية، بخلاف ما إذا زنىٰ وشرب وسرق؛ لأنَّ المقصود من كل حدٍّ غير الآخر، فالقطع في السرقة لصيانة الأموال، والحد في الزنا لصيانة الأنساب والفرش، والحد في الشرب لصيانة [العقل][1]، [والحد في القذف لصيانة الأنساب][2].

**وعنده:** يحد لكل واحد حدًّا؛ لأنَّه جنىٰ علىٰ كل واحد منهم، فيحد لكل واحد منهم، كما في قطع أطرافهم ونحو ذلك.

**مسألة:** ويصح العفو عن حد القذف، ويورث هذا الحد عنده؛ لأنَّه [حق العبد][3].

**وقال محمد في «الأصل»**[4]: حد القذف من حقوق الله تعالىٰ وحقوق الناس، ثم ذكر مسائلَ تدَل علىٰ أنَّه يغلب فيه حق العبد، فإنَّه قال: لا يسقط بالتقادم، ويقيمه القاضي بعلم نفسه، ولا يصح الرجوع عنه بعد الإقرار، ويقام علىٰ المستأمن في دار الإسلام، ويشترط فيه الخصومة، ولا يقام للابن علىٰ الأب ولا للمولىٰ علىٰ عبده، ويقدم استيفاؤه علىٰ حد الزنا وحد السرقة، ولا يبطل [مع][5] الرجم، فدل علىٰ أنَّ المغلب فيه حق العبد، والأصول تشهد له، فإنَّ حق الله تعالىٰ وحق العبد إذا اجتمعا يغلب حق العبد لحاجته، وذاك بأمر الله تعالىٰ.

---

(١) في ب: العقول، والمثبت من أ.
(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٣) في ب: حقه، والمثبت من أ.
(٤) انظر: «المبسوط» (٧/ ٤٠).
(٥) زيادة من ب.

ولأنَّ الضرر يلحق العبد، فإنَّ العار يلحقه وهو جناية علىٰ عرضه، وكذا إذا كان مجنونًا فلم يلحقه العار لم يحد، وكذا إذا لم يكن عفيفًا لا يحد قاذفه؛ لأنَّه لا يلحقه العار به ، لكن فيه حق الله تعالىٰ؛ لأنَّه إظهار الفاحشة إن كان زنىٰ وهو كذبٌ وإن لم يكن زنىٰ، وحرمتهما حق الله تعالىٰ؛ ولهذا لا يباح بإباحة العبد، ولا يجوز للعبد أن يظهر فاحشة نفسه، ولا أن يكذب علىٰ نفسه، ويستوفيه [ق/ ٢٣٢أ] الإمام دون المقذوف وإن كان حقه ولم يُجعل هذا كالقصاص؛ لأنَّ هذا أخف الضربات.

ولو فوض إلىٰ المقذوف أقامه علىٰ أشد الوجوه غيظًا فيتلفه، والإمام يراعي فيه حد الشرع، وهو كالتعزير أنَّه حق العبد وإقامته إلىٰ الإمام لهذا بخلاف القصاص؛ لأنَّه مقدر لا يحتمل الزيادة [والنقصان][1]، فاعتمد الشافعي هذا المعنىٰ وقال: يصح عفوه ويورث عنه؛ لأنَّه حق العبد.

**وقلنا: لا يصح عفوه**؛ لأنَّه بالعفو رضي بانتهاك حرمة عرضه والتحاق العار به ، وهذا لا يمنع وجوب الحد، فإنَّه إذا رضي بقذفه لا يمتنع وجوبه؛ وهذا لأنَّ العفو إنما يندب إليه إذا كان كرمـًا وهذا لؤم، قال عليه السلام: «**ليس للمؤمن أن يذل نفسه**»[2]؛ ولأنَّ استيفاءه للإمام لا له، فلا يملك إبطاله عليه.

وأمَّا الوراثة فتجري في ملك الأعيان لا في كل حق، فإنَّ حق الشفعة لا يورث في حق القبول في البيع والهبة كذلك؛ بخلاف القصاص لأنَّه ملك عين،

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه الترمذي (٢٢٥٤)، وابن ماجة (٤٠١٦)، وأحمد (٢٣٤٩١)، والبيهقي في «شعب الإيمان» (١٠٨٢٤) من حديث حذيفة بن اليمان رضي الله عنه.

قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب .

ولأنَّ التوريث يجري في الأعيان كالأموال، أو في الأفعال كالقصاص ولا عين هنا، وفعل الاستيفاء أيضًا للإمام لا له، ولأن كل وارث لا ينتفع به؛ لأنَّ الوارث البعيد كالعم والخال والمعتق لا يتعير به ليرثه دفعًا للعار، ولا يملك الاعتياض عنه ليرثه لأجل العوض، فلا فائدة في التوريث بخلاف القصاص؛ لأنَّ توريثه مفيد؛ لأنَّه يعتاض عنه فيفيد.

**مسألة:** والمحدود في القذف إذا تاب ثم شهد [عند القاضي][1]، قبلت شهادته عنده لقوله تعالىٰ: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟﴾ [النور: ٥]، وحكم المستثنىٰ بخلاف حكم المستثنىٰ منه.

وعندنا: لا يقبل؛ [ق/ ٢٤٤ب] لأنَّه تعالىٰ قال: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا﴾ [النور: ٤]، فقد أثبت هذا الحكم علىٰ التأبيد، وقوله: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟﴾ [النور: ٥] مستثنىٰ من قوله: ﴿وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾ [النور: ٤]؛ لأنَّه يليه، لا من الأمر برد الشهادة.

**مسألة:** وحد الشرب أربعون سوطًا عنده، لِمَا روي أنَّ عثمان أمر عليًّا بإقامة الحد علىٰ الوليد بن عقبة بن أبي معيط حين شرب الخمر، فقال علي للحسن: أقم عليه الحد، فأخذ السوط بيده وجلده وعليّ يعد، فلما بلغ أربعين قال: حسبك، جَلَدَ رسول الله ﷺ أربعين، وجلد أبو بكر أربعين، وجلد عمر ثمانين، وكلٌّ سنة وعمر لا يخالف أبا بكر، فيحمل [علىٰ أنَّ أربعين][2] حد وأربعين تعزير.

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

[وقلنا][١]: ثمانون سوطًا، لِمَا روىٰ أبو سعيد أنَّ النبي عليه السلام ضرب في الخمر بنعلين أربعين رجلًا، فجعل عمر كل نعل سوطًا، فكان ثمانين.

وروىٰ أنس عن النبي عليه السلام أنه أتي برجل شرب الخمر، فأمر أن يضرب بجريدتين نحوًا من أربعين، ثم صنع أبو بكر ذلك، فلمَّا كان زمن عمر استشار في ذلك فجعلوه ثمانين[٢].

**وقال علي** رضي الله عنه: إنَّ من شرب الخمر سَكِرَ، ومن سَكِرَ هذىٰ، ومن هذىٰ افترىٰ، وحد المفترين ثمانون، وما رواه فهو كان بنعلين وجريدتين، وذلك أربعون صورة وثمانون حقيقة.

**مسألة**: ومن شرب وروي الخمر لم يحد حتىٰ يسكر عندنا؛ لأنَّ الغالب عليه غير الخمر.

**وعنده**: يُحد؛ لأنَّه [شرب جزءاً][٣] من الخمر.

**مسألة**: وتخليل الخمر لا يباح عنده، والخل المتّخذ من الخمر لا يحل عنده؛ لأنَّ النبي عليه السلام أمر أبا طلحة بإراقة خمر اليتامىٰ، ولم يأذن له بالتخليل، ولو جاز ذلك لَمَا أباح إتلافها علىٰ اليتامىٰ.

**وعندنا**: يحل لقول النبي عليه السلام: «**أيما إهاب دبغ فقد طهر**»[٤] كالخمر تخلل فتحل؛ ولأنَّه سبب لفوات صفة الخمرية، ثم أبيح إتلاف عين الخمر لتفوت صفة الخمرية؛ فلأن يباح تفويت صفتها مع قيام عينها أولىٰ كالكافر أبيح

---

(١) في ب: وعندنا، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه أحمد (١٢٨٢٨)، والدارمي (٢٣١١)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٧٣١٢).

(٣) في ب: جزء، والمثبت من أ.

(٤) تقدم تخريجه.

إتلافه لتفويت كفره، فجاز تفويت كفره مع قيام عينه بحمله علىٰ الإسلام بطريق الأولىٰ، وحديثهم منسوخ بما روينا.

**مسألة:** والمثلث والنبيذ قليلهما حرام عند محمد والشافعي، وقد مر في باب محمد، ويحد من شرب القليل منهما عنده قياسًا علىٰ الخمر.

**وعندنا:** لا يحد ما لم يسكر.

أمَّا عند محمد فلشبهة الاختلاف، وأمَّا عندهما؛ فلأنَّ ما دون السكر غير محرم، وقد مر في باب محمد دليلهما علىٰ ذلك.



# كتاب السرقة

**مسألة**: ويقطع سارق المصحف عنده؛ لأنَّه نصاب محرز.

وعندنا: لا يقطع؛ لأنَّ الناس لا يظنون بأخذ المصاحف [إلا للقراءة][(١)] فيها، فصار كالأخذ بإذن، وكذا لو كان مفضَّضًا لم يقطع؛ لأنَّه تبع المصحف [إلا رواية عن أبي يوسف][(٢)].

**مسألة**: ولا يقطع سارق ما يتسارع إليه الفساد من الأطعمة والثمار الرطبة عندنا؛ لقول النبي عليه السلام: «**لا قطع في الطعام**»[(٣)]؛ ولأنَّه تقل الرغبة فيه، فلا تقع الحاجة إلىٰ الزجر عنه.

وعنده: يقطع؛ لقول النبي عليه السلام: «**لا قطع في ثمر ولا كَثَرٍ إلا ما أواه الجرين**»[(٤)].

وقلنا: كانوا يرون اليابس منها، وذاك مما يبقىٰ.

**مسألة**: ويقطع سارق ربع دينار خالص أو ثلاثة دراهم نقرةٍ خالصة عنده، لِمَا روي عن النبي عليه السلام أنَّه قطع السارق في ربع دينار[(٥)]. وروي أنَّه قطع في

---

(١) في ب: القراءة، والمثبت من أ.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه أبو داود (٤٣٨٨)، والترمذي (١٤٤٩)، والنسائي (٤٩٦٠)، وفي «الكبرىٰ» (٧٤٤٨)، وأحمد (١٥٨٤٢)، والشافعي في «مسنده» (١٥٤٥)، والدارمي (٢٣٠٤)، وابن حبان (٤٤٦٦)، والطيالسي (٩٥٨)، والطبراني في «الكبير» (٤٢٧٧)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٦٩٨٠) من حديث رافع بن خديج رضي الله عنه بلفظ: «**لا قطع في ثمر ولا كثر**».

(٤) تقدم تخريجه.

(٥) أخرجه أبو داود (٤٣٨٣)، والترمذي (١٤٤٥)، والنسائي (٤٩٢١)، وفي «الكبرىٰ» =

ثلاثة دراهم [١]. وروي أنَّه قطع في ثمن مَجِنٍّ وهو ربع دينار أو ثلاثة دراهم [٢].

**وعندنا:** لا يقطع إلا فيما قيمته عشرة دراهم نقرة، ولا [تقدر] [٣] بالذهب عندنا، والذهب يقوم بما قلنا، لِمَا روىٰ عبد الله بن عمرو بن العاص عن النبي ﷺ: «**أنه كان لا يقطع اليد إلا في ثمن مجن وهو عشرة دراهم**» [٤]. وروي أنَّه لم يقطع يد علىٰ عهد رسول الله ﷺ إلا في عشرة دراهم [٥]، وتلك الأحاديث نسخت بما روينا [ق/ ٢٣٣أ].

**مسألة:** وقطع الطريق يتحقق في المصر بالنهار وبين السوادين عنده لوجود حقيقة.

**وعندنا:** يعزرون في هذا، ولا يقام عليهم حد قطاع الطريق؛ لأنَّ قطع الطريق ما ينقطع به الطريق، وهذا لا يتحقق، فإنَّ أهل المصر وأهل القرىٰ يقاومونهم فيدفعونهم.

**مسألة:** والسارق من بيت زوجته وذوي الأرحام المحارم يقطع عنده؛ لأنَّ الأملاك متميزة والأيدي متحيزة، فهم كالأجانب.

---

=(٧٤٠٨)، وابن حبان(٤٤٥٩)، والبيهقي في «الكبرىٰ»(١٦٩٣٧) من حديث عائشة رضي الله عنها.

قال الترمذي: حديث عائشة حديث حسن صحيح وقد روي هذا الحديث من غير وجه عن عمرة عن عائشة مرفوعًا ورواه بعضهم عن عمرة عن عائشة موقوفًا.

(١) أخرجه البخاري (٦٤١١)، ومسلم (١٦٨٦) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) في ب: تقدير، والمثبت من أ.

(٤) تقدم تخريجه.

(٥) أخرجه أبو داود (٤٣٨٧)، والنسائي (٤٩٥٠)، وفي «الكبرىٰ»(٧٤٣٦)، والحاكم(٨١٤٢)، والدارقطني (٣/ ١٩١)، وأبو يعلىٰ (٢٤٩٥)، والطبراني في «الكبير» (١٠٩٤٦)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٦٩٥٠) من حديث ابن عباس رضي الله عنه.

وقلنا: لا يقطع؛ لأنَّ بينهم مباسطات ومخالطات، فهو أخذ المال من بيت مأذون له بالدخول فيه، فأشبه السرقة من الحمام والمسجد.

**مسألة:** وإذا قطعت يد السارق وقد هلك المال عنده أو استهلكه، ضمنه [عنده][(١)]؛ لأنه أخذ مال غيره بغير إذنه فكان [كالغصب][(٢)].

ولنا ما روى عبد الرحمن بن عوف عن النبي عليه السلام أنَّه قال: «**لا غُرم على السارق بعد ما قطعت يده**»[(٣)]؛ ولأنها جناية واحدة أوجبت قطع اليد، فلا

---

(١) في ب: عند الشافعي، والمثبت من أ.

(٢) في ب: كالغاصب، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه الدارقطني (٣/ ١٨٢).

**قال الزيلعي:** أخرجه الدّارقطني في «سننه» بلفظ: لا غرم على السّارق بعد قطع يمينه، انتهى.
وقال: والمسور بن إبراهيم لم يدرك عبد الرّحمن بن عوفٍ، فإن صحّ إسناده فهو مرسلٌ، قال: وسعد بن إبراهيم مجهولٌ، انتهى.

**قال ابن القطّان:** وصدق فيما قال، انتهى.

ورواه البزّار في «مسنده» بلفظ: لا يضمن السّارق سرقته بعد إقامة الحد، قال: والمسور بن إبراهيم لم يلق عبد الرّحمن بن عوفٍ، انتهى.

ورواه الطّبراني في «معجمه الوسط» قال: لا يروى عن عبد الرّحمن بن عوفٍ إلّا بهذا الإسناد، وهو غير متّصل؛ لأنّ المسور لم يسمع من جده عبد الرّحمن، انتهى. وقال عبد الحق في «أحكامه»: إسناده منقطعٌ.

**قال ابن القطّان في «كتابه»:** وفيه مع الانقطاع بين المسور وجده عبد الرّحمن بن عوفٍ، انقطاعٌ آخر بين المفضّل، ويونس، فقد رواه إسحاق بن الفرات عن المفضّل بن فضالة، فجعل فيه الزهريّ بين يونس بن يزيد، وسعد بن إبراهيم، قال: وفيه مع ذلك الجهل بحال المسور، فإنّه لا يعرف له حالٌ، انتهى كلامه.

**وقال ابن أبي حاتم «في كتاب العلل»:** سألت أبي عن حديثٍ رواه المفضّل بن فضالة عن يونس بن يزيد الأيلي عن سعد بن إبراهيم عن المسور بن إبراهيم عن عبد الرّحمن بن عوفٍ عن النّبي ﷺ، قال: «**لا يغرم السّارق إذا أقيم عليه الحد**»، فقال أبي: هذا حديثٌ منكرٌ، ومسورٌ لم يلق عبد الرّحمن، انتهى.

**وقال البيهقي في «كتاب المعرفة»:** هذا حديثٌ رواه المفضّل بن فضالة قاضي مصر، واختلف =

توجب ضمان المال كقطع يد الإنسان عمدًا؛ لأنَّ الجناية هي السرقة وهي واحدة، وحرمة العين صارت لله تعالىٰ حتىٰ كان [ق/ ٢٤٥ب] القطع حقًّا لله تعالىٰ، فلا يبقىٰ للعبد حق، بخلاف شرب الخمر وإتلاف صيد مملوك في الحرم؛ لأنهما جنايتان، أمَّا الشرب فعلىٰ مال الذمي وعلىٰ [عقل](١) نفسه، وأمَّا قتل الصيد فعلىٰ المالك وعلىٰ الحرم.

**مسألة:** وإذا قُضِيَ علىٰ السارق بالقطع ثم إنَّ المسروق منه وهب العين المسروقة للسارق، لم يقطع عندنا؛ لأنَّ [المعارض](٢) في الحدود بعد

---

= عليه فيه، فقيل: عنه عن يونس بن يزيد عن سعدٍ، وقيل: عنه عن يونس عن الزهري عن سعدٍ، وقيل: عنه عن يونس عن سعد بن إبراهيم عن أخيه المسور، فإن كان سعدٌ هذا هو ابن إبراهيم ابن عبد الرّحمن بن عوفٍ، فقال أهل العلم بالحديث: لا نعرف له في التّواريخ أخًا معروفًا بالرواية يقال له: المسور، وإن كان غيره، فلا نعرفه، ولا نعرف أخاه.

**قال البيهقي:** وقد رأيت حديثًا لسعد بن محمّد بن المسور بن إبراهيم بن عبد الرّحمن بن عوفٍ، فإنّ كان هذا الانتساب صحيحًا، وثبت كون المسور أخًا لسعد بن إبراهيم، فلم يثبت له سماعٌ من جده عبد الرّحمن، ولا رؤيةٌ؛ وذلك لأنّ إبراهيم بن عبد الرّحمن كان في خلافة عمر بن الخطّاب صبيًّا صغيرًا، ومات أبوه في خلافة عثمان، فإنّما كان أدرك أولاده بعد موت أبيه، وإنّما رواية ابنيه المعروفين: صالحٍ، وسعدٍ عن أبيهما عن عبد الرّحمن، فهذا الّذي عرفناه بحفدته - وفيه نظرٌ - لا يعرف له رؤيةٌ، ولا روايةٌ عن جده، ولا عن غيره من الصّحابة، فهو مع الجهالة منقطعٌ، وبمثل هذه الرواية لا تترك أموال المسلمين تذهب باطلًا، وقد قال ﷺ: «**علىٰ اليد ما أخذت حتّىٰ تؤدي**»، انتهىٰ كلامه بحروفه.

**وقال في «التّنقيح»:** يوجد في بعض النسخ سعيد بن إبراهيم، والمعروف سعدٌ، قال ابن أبي حاتمٍ: مسور بن إبراهيم بن عبد الرّحمن بن عوفٍ أخو صالح، وسعد ابني إبراهيم روىٰ عن عبد الرّحمن بن عوفٍ مرسلًا، وقال ابن المنذر: سعد بن إبراهيم هذا مجهولٌ، وقيل: إنّه الزهري قاضي المدينة، وهو أحد الثقات الأثبات، لكن قال البيهقي: إنّ الزهريّ لا يعرف له أخٌ معروفٌ بالرواية يقال له: المسور، واللّه أعلم. «نصب الراية» (٣/ ٣٧٩).

(١) في ب: مال، والمثبت من أ.

(٢) في ب: العارض، والمثبت من أ.

الوجوب قبل الإمضاء كالموجود عند وجود السبب، ولو كان هذا مَلَكهُ حين أخذه لم يقطع به، كذا هذا.

**وقال الشافعي**: يقطع؛ لأنَّ القطع يلزمه بالسرقة، وبالملك لا يظهر أنَّه [ما سروق][1] مال غيره؛ لأنَّ الملك يثبت له للحال لا مستندًا، والسارق يؤتىٰ علىٰ أطرافه الأربعة عنده بالسرقة أربع مرات؛ لأنَّ النبي عليه السلام قال: «**من سرق فاقطعوه، فإن عاد فاقطعوه، فإن عاد فاقطعوه، فإن عاد فاقتلوه**»[2]؛ ولأنَّه تكرر الموجب كما في قطعه أطراف الغير.

**وعندنا**: تقطع يده اليمنىٰ في السرقة الأولىٰ، ورجله اليسرىٰ في الثانية، ثم إذا سرق ثالثًا لم يقطع، وعزر وحبس حتىٰ يُحدث توبة، لِمَا روي عن علي في السارق: وتقطع يده اليمنىٰ، فإن عاد قطعت رجله اليسرىٰ، فإن عاد استودعته السجن؛ لأني استحييت أن لا أدع له يدًا يأكل فها ويستنجي بها ورجلًا يمشي عليها[3]؛ ولأنَّ المشروع إتلاف الطرف، وهذا إتلاف النفس معنًىٰ؛ لأنَّه يفوت به المشي والبطش وهو غير مشروع؛ ولهذا لم يشرع في حق قطع الطريق.

فأمَّا روايته فعلىٰ التهديد، ألا ترىٰ أنَّه قال في الخامسة: «**فإن عاد فاقتلوه**»، ولا يُعمل به.

---

(١) في أ: مسروق، والمثبت من ب.

(٢) أخرجه الدارقطني (٣/ ١٨١) من حديث قال الحافظ ابن حجر رحمه الله: رواه الدارقطني وفي إسناده الواقدي، ورواه الشافعي عن بعض أصحابه عن ابن أبي ذئب عن الحارث بن عبد الرحمن عن أبي سلمة عن أبي هريرة مرفوعًا: «**السارق إذا سرق فاقطعوا يده، ثم إن سرق فاقطعوا رجله، ثم إن سرق فاقطعوا يده، ثم إن سرق فاقطعوا رجله**»، وفي الباب عن عصمة ابن مالك رواه الطبراني والدارقطني وإسناده ضعيف.

«تلخيص الحبير» (٤/ ٦٨).

(٣) أخرجه الدارقطني (٣/ ١٠٣).

**مسألة:** وإذا سرق عينًا فقطع فيه ثم رد العين، ثم سرقه ثانيًا منه لم يقطع استحسانًا عندنا، والقياس أن يقطع، وهو [قوله][(١)]؛ لأنَّه نصاب مملوك متقوم أخرج من حرز، فصار كما لو سرقه من غيره أو سرقه غيره.

ووجه الاستحسان: أنَّ رغبة هذا السارق تقل فيما قطعت يده فيه مرة، بخلاف ما إذا صار لغيره؛ لأنَّ تبدل المُلَّاك كتبدل الأعيان.

**مسألة:** ولا تظهر السرقة بخصومة المستودع والمستعير والمضارب والمستبضع والمرتهن إذا سرق منهم [عند الشافعي][(٢)]؛ لأنَّ المالك أنابهم مناب نفسه في الحفظ لا غير، ولهذا لا يجعل خصمًا في حقه إذا ادعاه غيره.

**وقلنا:** الخصومة من الحفظ، فيدخل في الأمر بالحفظ بخلاف دعوى العين؛ لأنها ليست من الحفظ.



(١) في ب: قول الشافعي، والمثبت من أ.

(٢) في ب: عنده، والمثبت من أ.

## كتاب السير

**مسألة**: الدار داران عندنا: دار الإسلام، ودار الحرب؛ لأنهما يتغايران وضعًا واسمًا، فيتغايران حكمًا.

**[وعند الشافعي]**[(١)]: الدار واحدة في الأحكام؛ لأنَّ الدنيا واحدة، والبلاد فيها أجزاؤها، فلا يتغاير أحكامها، وعلىٰ هذا الأصل مسائلُ كثيرةٌ:

**منها**: أنَّ الفرقة لا تقع بتباين الدارين بين الزوجين عنده كما في مصرين.

**ومنها**: أنَّ المرتد إذا لحق بدار الحرب لم يجعل كموته حتىٰ لا تورث أمواله، ولا تعتق أمهات أولاده، ولا تحل ديونه المؤجلة، ولا يبطل ولا ينفسخ إجازته عنده.

**ومنها**: أنَّ عصمة النفس والمال بالإسلام عنده لا بالدار.

**ومنها**: أنَّ مسلمًا لو زنىٰ في دار الحرب، لم يلزمه الحد عندنا، وعنده: يلزمه.

**ومنها**: أنَّ من دخل دار الحرب فارسًا ثم مات فرسه، ثم قاتل راجلًا، لم يستحق سهم الفارس عنده بدخوله دار الحرب فارسًا.

**ومنها**: أنَّ قسمة الغنائم في دار الحرب جائزة عنده كما تجوز في دار الإسلام.

**ومنها**: أنَّ الغزاة يملكون الغنيمة بنفس الاستيلاء عنده، ولا حاجة إلىٰ

---

(١) في ب: وعنده، والمثبت من أ.

الإحراز بدار الإسلام، ويبتني عليه مسألة مشاركة المدد إذا جاء بعد الاستيلاد قبل القسمة، ومسألة جريان الإرث وصحة الاستيلاد في الغنيمة، هذه طريقة الإجمال.

فأمَّا الكلام في كل مسألة علىٰ الإكمال، فمسألة التباين والسبي مما مر في كتاب النكاح.

وأمَّا مسألة لحاق المرتد بدار الحرب، فإنَّ القاضي إذا قضىٰ بإلحاقه صار كموته؛ لأنَّ الظاهر ألَّا يعود فلا فائدة في التوقف، وعليه إجماع الصحابة حيث قسموا أمواله[ق/ ٢٣٤أ].

وأما مسألة العصمة فإنَّ المسلم المستأمن في دار الحرب إذا قتل حربيًّا أسلم هناك، ولم يخرج إلينا عمدًا أو خطأً فلا قصاص عليه ولا دية عندنا لقوله تعالىٰ: ﴿فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾ [النساء: ٩٢] ولم يقل: (فدية مسلّمة إلىٰ أهله).

**وعنده**: تجب الدية، هو يقول: ثبتت له العصمة بالإسلام لقول النبي عليه السلام: **«أمرت أن أقاتل الناس حتىٰ يقولوا لا إله إلا الله، فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم»**[(١)].

**قلنا**: عُرف بالآية أنَّه أراد به العصمة المؤثمة دون العصمة المقومة[(٢)]، وبه نقول.

**مسألة**: وأمَّا إذا زنىٰ المسلم في دار الحرب لم يجب عليه الحد عندنا؛ لأنَّ

---

(١) أخرجه البخاري (٢٥)، ومسلم (٢٢) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) العصمة المؤثمة: هي التي تجعل من هتكها آثماً.

والعصمة المقومة: هي التي يثبت بها للإنسان قيمة، بحيث من هتكها فعليه القصاص أو الدية. «جامع العلوم في اصطلاحات الفنون» (٢/ ٢٣٤)

الوجوب للاستيفاء، وليس ثمة من يستوفيه، ولا ولاية لإمامنا علىٰ تلك الدار ليقيمه، وإذا خرج وثبت عليه ذلك، لم يقم عليه أيضًا [عنده][١]؛ لأنَّه حين وقع لم يوجب [ق/ ٢٤٦ب] فلا يوجب بعد ذلك.

**مسألة:** وأمَّا مسألة دخول دار الحرب فارسًا، فإنَّه إذا دخل فارسًا ثم نفق فرسه، فله سهم الفرسان عندنا.

**وعنده:** له سهم الرجالة؛ لأنَّ الاستحقاق بالقتال وقد قاتل راجلًا، فلا يستحق سهم الفرسان، كما إذا باع فرسه؛ ولأنَّه لو مات هو لم يستحق شيئًا، وكذا إذا مات فرسه، لم يستحق سهم فرسه.

**ولنا:** أنَّ دخوله فارسًا نوع قتال منه، وهو إلقاء الرعب في قلوب أهل الحرب، فإنَّ طلائعهم يخبرهم بما رأوا من هيئتهم عند [مجاوزة][٢] الدرب، وقد عزم أيضًا علىٰ القتال كذلك، لكن عجز لنوع ضرورة، فلا يبطل به استحقاق سهم الفرسان كعجزه عنه [لمرضه أو لمرض][٣] فرسه أو لضيق المكان أو وقوع القتال في [النهر][٤]، بخلاف ما إذا باع فرسه؛ لأنَّه فعله باختياره.

**مسألة:** وأمَّا مسألة قسمة [الغنائم][٥] فإنها تجوز في دار الحرب عنده؛ لِمَا روي عن النبي عليه السلام أنَّه قسم غنائم خيبر بخيبر، [وغنائمه][٦] بني المصطلق في

---

(١) في ب: عندنا، والمثبت من أ.
(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٣) في ب: بمرضه أو مرض، والمثبت من أ.
(٤) في ب: البحر، والمثبت من أ.
(٥) في ب: الغنيمة، والمثبت من أ.
(٦) في ب: وقسم غنائم، والمثبت من أ.

ديارهم[(١)].

ولأنَّ المسلمين ملكوها بالاستيلاء، فيجوز لهم القسمة كالصيود؛ ولأنَّ معسكرهم كدار الإسلام، ولهذا يعتق العبد، وتطلق المرأة بالخروج من دار الحرب إليهم كما لو دخلا دار الإسلام في قسمة الغنيمة.

**ولنا:** أنَّ النبي عليه السلام قسم غنائم بدر بالمدينة، وغنائم حنين بعد ما انصرف من الطائف بالجعرانة[(٢)]، ولو جاز في موضع الأخذ لَمَا تحمل مشقة حملها، أمَّا خيبر وبنو المصطلق، فقد صارا من دار الإسلام بالغلبة التامة عليها.

ولأنَّ سبب الملك هو الاستيلاء، وتمامه هو الإحراز بدار الإسلام؛ لأنَّ الاستيلاء هو إثبات اليد علىٰ مال أهل الحرب وتحققه بإبطال أيديهم، وذاك بالإخراج من دارهم؛ لأنَّ دارهم في أيديهم، فأمَّا عتق المراغم وطلاق المراغمة فلزوال قهر المولىٰ والزوج عنهما إذا التحقا بنا، فلا يبقىٰ الملك، ويبتني علىٰ هذا أنَّه إذا [لحقهم][(٣)] مدد قبل إحرازها بالدار شاركوهم فيها عندنا؛ لأنهم شاركوهم في سبب الملك وهو الإحراز، وعن أبي بكر وعمر مثل مذهبنا.

**وعنده:** لا يشاركونهم لِمَا روي عن عمر أنَّه [أمد][(٤)] أهل البصرة بقوم من أهل الكوفة فيهم عمار بن ياسر، فجاؤوا وقد فتحوا نهاوَنْد، فأراد عمار أن يشاركهم في الغنيمة، فقال رجل منهم: يا أجدع، أتريد أن تشاركنا في غنائمنا؟ فقال عمَّار: خير أُذنيَّ أصيبت، ثم كتب عمار إلىٰ عُمر في ذلك، فكتب إليه: إنَّ

---

(١) أخرجه البزار (٢٧٦).

(٢) أخرجه البخاري (٢٩٦٩)، ومسلم (١٠٦٣) من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

(٣) في ب: لحق، والمثبت من أ.

(٤) في ب: أيد، والمثبت من أ.

الغنيمة لمن شهد الوقعة[١].

**قلنا**: كان ذلك بعد الإحراز بدار الإسلام، فإن نهاوند كانت فتحت.

**مسألة**: وإذا مات بعض الغزاة قبل الخروج لم يورث سهمه عندنا؛ لأنَّه لم يملكه.

وعنده: يورث؛ لأنَّه قد ملكه.

**مسألة**: ولو مات بعد [إحراز الغنيمة][٢] بدارنا، ورث بسهمه بالإجماع.

**مسألة**: ولو وطئ أحدهم جارية من السبي فولدت منه فادعاه، لم يثبت نسبه منه عندنا لعدم الملك، ولا تحد لوجود سبب الملك عليه، ويجب عليه العقر، والجارية وولدها وعقرها يقسم بين الغانمين.

**وعنده**: يثبت نسبه منه، وتصير الجارية أم ولد له؛ لأنَّه ملكها.

**مسألة**: والكفار إذا استولوا على أموال المسلمين وأحرزوها [بدارهم][٣] ملكوها عندنا؛ لقوله تعالىٰ: ﴿لِلْفُقَرَآءِ ٱلْمُهَٰجِرِينَ﴾ [الحشر: ٨] الذين كانت لهم ديار وأموال فقراء بعد الهجرة، والفقير: من لا يملك مالًا، فدل أنَّ أموالهم صارت للكفار بأخذها والاستيلاء عليها؛ ولأنَّ الاستيلاء سبب يملك به المسلم مال الكافر، فيملك به الكافر مال المسلم كالبيع؛ وهذا لأنَّه من يغنم، والكافر يساوي المسلم في هذا؛ ولهذا ساواه في البيع؛ ولهذا لم يضمنوا أموالنا بالإتلاف كما لم نضمن نحن بإتلاف أموالهم.

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور في «سننه» (٢٧٩١)، والطبراني في «المعجم الكبير» (٨٢٠٣)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٢٩٢٦).

(٢) في ب: الإحراز، والمثبت من أ.

(٣) في ب: بدارنا، والمثبت من أ.

[وعنده][1]: لا يملكونها لحديث العضباء ناقة رسول الله ﷺ ولقوله ﷺ لتلك المرأة، حيث نذرت نحرها وقد كان الكفار ساقوها: «**لا نذر فيما لا يملكه ابن آدم**»[2]؛ ولأنَّ مال المسلم ليس بمحل الاستيلاء، فلا يملك به كصيد الحرم؛ وإنما قلنا ذلك لأنَّه معصوم محترم بخلاف مال [الحربي][3]؛ لأنَّه مباح.

**قلنا**: حديث العضباء ليس بحجة؛ لأنهم [لم يكونوا][4] أحرزوها بدارهم، فلم يملكوها.

وأمَّا المعنىٰ، فمالنا إذا أخرجوه من دارنا سقطت عصمته لِمَا قلنا: إن عصمته بالدار فصار محل الاستيلاء.

**مسألة**: والمتلصص إذا أخذ مالًا من أموال الكفار ففيه الخمس عنده؛ لأنَّه مال حربي أخذه [ق/ ٢٣٥أ] مسلم فكان غنيمة، فيخمّس كما لو دخل بإذن الإمام في قوم لهم منعة.

**وعندنا**: لا يخمّس؛ لأنَّه مأخوذ بغير قهر فلم يكن غنيمة؛ لأنَّ الغنيمة ما أخذ بطرق الجهاد، والمتلصص لم يخرج من دارنا، ولم يدخل دارهم مجاهدًا، بل مكتسبًا للمال فلم يكن غنيمة وكان كالصيد.

**مسألة**: وإذا وضعت الجزية علىٰ أهل الذمة، يجب للحال ولا يتكرر حتىٰ يتم الحول عندنا.

**وعنده**: لا تجب إلا بعد [ق/ ٢٤٧ب] تمام الحول؛ لأنَّه حق يجب في

---

(١) في ب: عند الشافعي، والمثبت من أ.
(٢) تقدم تخريجه.
(٣) في ب: الحرب، والمثبت من أ.
(٤) في ب: ما، والمثبت من أ.

المال باعتبار الحول علىٰ معنىٰ أنَّه لا يتكرر في الحول، فيشترط حولانه كما في الزكاة.

**وحجتنا قوله تعالىٰ:** ﴿حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ﴾ [التوبة: ٢٩] من غير اشتراط الحول، وما قاله يبطل بصدقة الفطر.

**مسألة:** وإذا وجبت الجزية لم تسقط بالإسلام ولا بالموت عنده، حتىٰ لو مضت [عنده][(١)] سنون أخذ ذلك كله منه بعد إسلامه، ومن تركته بعد موته؛ لأنَّه دين في ذمته، فيؤخذ منه بعد إسلامه وموته كسائر الديون.

**وعندنا:** يسقط ذلك كله لِمَا روي أنَّ ذميًّا طولب بالجزية علىٰ عهد عمر فأسلم، فقيل له: إنك أسلمت متعوّذًا، وكتب إلىٰ عمر وقال: وإنَّ في الإسلام لتعوذًا، وأسقط عنه الجزية؛ ولأنها عقوبة ضربت عليه لدفع شره، وقد اندفع بإسلامه وموته، فلا يستوفىٰ [كالقتل][(٢)].

**مسألة:** والجزية عنده دينارٌ واثنا عشر درهمًا علىٰ كل رأس من غير تفاوت، لقول النبي عليه السلام لمعاذ: «**خذ من كل حالم وحالمة دينارًا أو عدله معافر**»[(٣)].

**قلنا:** كان هذا بطريق الصلح؛ ألا ترىٰ أنه قال: «**وحالمة**» ولا جزية علىٰ

---

(١) زيادة من أ.

(٢) في ب: بالقتل، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه أبو داود (١٥٧٦)، والترمذي (٦٢٣)، والنسائي (٢٤٥٠)، وفي «الكبرىٰ»(٢٢٣٠)، وأحمد (٢٢٠٦٦)، وابن خزيمة (٢٢٦٨)، والحاكم(١٤٤٩)، والدارقطني(٢/ ١٠٢)، والطيالسي (٥٦٧)، والطبراني في «الكبير» (٢٠/ ١٢٨) حديث(٢٦٠)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٧٠٧٨).

**قال الترمذي:** هذا حديث حسن، ورویٰ بعضهم هذا الحديث عن سفيان عن الأعمش عن أبي وائل عن مسروق أن النبي ﷺ بعث معاذًا إلىٰ اليمن، فأمره أن يأخذ... وهذا أصح.

النساء.

**وعندنا:** هي على ثلاث مراتب على الفقير المعتمل اثنا عشر درهمًا، وعلى الوسط أربعة وعشرون [درهمًا][1]، وعلى الكامل الغني ثمانية وأربعون [درهمًا][2]، كذلك أمر عمر رضي الله عنه عماله أن يأخذوها منهم[3].

**مسألة:** ولو أنَّ قومًا من أهل الهند أو الترك أو الديلم طلبوا عقد الذمة [وقبول][4] الجزية، لم يجز إجابتهم إلى ذلك عنده؛ لأنَّ الله تعالى جوّز ذلك في أهل الكتاب [بقوله][5]: ﴿مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ حَتَّىٰ يُعۡطُواْ ٱلۡجِزۡيَةَ﴾ [التوبة: ٢٩].

**وعندنا:** يجوز؛ لأنَّ المجوس يجابون إلى ذلك بالإجماع ولا كتاب لهم، وقد قال النبي عليه السلام: «**سنوا بالمجوس سنة أهل الكتاب غير ناكحي نسائهم، ولا آكلي ذبائحهم**»[6].

**قالوا:** روي عن علي أنَّ المجوس كان لهم كتاب فرفع.

**قلنا:** هذا غير ثابت، وهو [غير مخالف][7] للقرآن، قال الله تعالى: ﴿أَن تَقُولُوٓاْ إِنَّمَآ أُنزِلَ ٱلۡكِتَٰبُ عَلَىٰ طَآئِفَتَيۡنِ﴾ [الأنعام: ١٥٦] ولم يقل: على طوائف، ولئن

---

(١) زيادة من ب.
(٢) زيادة من ب.
(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٢/ ٤٣٥).
(٤) في ب: وقبلوا، والمثبت من أ.
(٥) في ب: لقوله، والمثبت من أ.
(٦) أخرجه مالك (٦١٦)، والشافعي (١٠٠٨)، وأبو يعلى (٨٦٢)، والبزار (١٠٥٦)، والطبراني في «الكبير» (١٩/ ٤٣٧) حديث(١٠٥٩)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٠٠٢٥)، وابن أبي شيبة في «مصنفه»(٢/ ٤٣٥)، والبيهقي في «الكبرى»(١٨٤٣٤) من حديث عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه.
(٧) في ب: مخالف، والمثبت من أ.

ثبت فالمرفوع صار كأن لم يكن.

**مسألة**: والحربي إذا دخل دارنا بغير أمان أبيح قتله، فلو التجأ إلىٰ الحرم، أو المرتد أو من عليه القصاص التجأ إليه، لم يتعرض [له][1] عندنا، لكن لا يطعم ولا يسقىٰ ولا [يروي][2] حتىٰ [يضطر إلىٰ الخروج][3] ويقتل عندنا.

**وعنده**: يجوز أن يؤخذ ويقتل؛ لقوله عليه السلام: «**الحرم لا يعيذ عاصيًا ولا فارًّا بدم**»[4]؛ ولأنَّ تأخير الحق كإبطاله؛ ولهذا يضمن الشاهد علىٰ تأخير الحق إذا رجع كما يضمن مبطله، والحرم لا يبطل هذا الحق فلا نؤخره.

**ولنا**: قوله تعالىٰ: ﴿وَمَن دَخَلَهُۥ كَانَ ءَامِنًا﴾ [آل عمران: ٩٧]، وقوله عليه السلام في صفة الحرم: «**ولا يسفك فيه دم**»[5]. أمَّا حديثه فقوله: «**لا يعيذ**» يقول: إنَّه لا يسقط [وبه نقول][6]، والتأخير بالشرع علىٰ ما بيّنا.

**مسألة**: والمرتد إذا قُتل، فجميع أمواله فيء يوضع في بيت المال ولا يكون منه شيء لورثته عنده؛ لقوله عليه السلام: «**لا يرث مسلم من كافر**»[7].

**وعند أبي حنيفة**: كسب حال إسلامه لورثته المسلمين، وكسب حال ردته فيء.

**وقال أبو يوسف ومحمد**: [هما][8] جميعًا لورثته، وقد مر هذا في باب أبي

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) في ب: يأوي، والمثبت من أ.

(٣) في ب: يخرج، والمثبت من أ.

(٤) أخرجه البخاري (١٠٤)، ومسلم (١٣٥٤) من حديث أبي شريح العدوي رضي الله عنه.

(٥) تقدم تخريجه.

(٦) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٧) تقدم تخريجه.

(٨) سقط من ب، والمثبت من أ.

حنيفة.

**مسألة**: وما أصاب أهل العدل من كراع[1] أهل البغي وسلاحهم لم يقسموها؛ لأنَّه مال معصوم، فلا يملك بالقهر، ولهم أن يستعملوها في قتالهم للحاجة عندنا؛ ولأنَّ عليًّا رضي الله عنه فعل كذلك بأموال أهل الجمل وأهل صِفّين، فإذا وضعت الحرب أوزارها [وتبدد][2] شملهم ردوها عليهم؛ [لأنها][3] أموالهم.

[وعنده][4]: لا يجوز لأهل العدل استعمال أموالهم في قتالهم؛ لأنَّه استعمال مال الغير بغير إذنه، وجوابه ما [قلنا][5].

**مسألة**: والباغي إذا قُتل صُلي عليه عنده؛ لأنَّه مسلم.

وعندنا: لا يصلىٰ عليه؛ لأنَّه نقض حق المسلمين فينتقض حقه.

**مسألة**: واليهودي إذا تنصر، أو النصراني إذا تهوَّد أو تمجَّس أحدهما، فعنده يجبر علىٰ أن يعود إلىٰ ما كان عليه، فإن لم يفعل قتل؛ لأنَّه ارتد وهي ملل متعددة عنده؛ ولهذا قال: لا يرث بعضهم بعضًا، ولهذا قال: لا يجوز النكاح بينهما، واحتج بقوله عليه السلام: «**لا يتوارث أهل ملتين بشيء**»[6].

---

(١) قال الخليل: الكراع: اسم الخيل، إذا قال: الكراع والسلاح فإنّه الخيل نفسها. «العين» (١/ ٢٠٠).

(٢) في أ: وشدد، والمثبت من ب.

(٣) في ب: لأنّه، والمثبت من أ.

(٤) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

(٥) في ب: بينّا، والمثبت من أ.

(٦) أخرجه الترمذي (٢١٠٨)، والطبراني في «المعجم الأوسط» (٨٤٦٦) من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

**وعندنا**: لا يجبر علىٰ ذلك ويتوارثون ويتناكحون، والكفر [كله][(١)] ملة واحدة؛ لأنهم متفقون علىٰ الكفر بالله وإنكار حقيقة الإسلام، ويجتمعون في الآخرة في النار، والمراد من الملتين: ملة الإسلام، وملة الكفر.

**مسألة**: ولو أسلم صبي عاقل، لم يحكم بإسلامه عنده؛ لأنَّه شخص يتبع غيره في الدين، فلا يجعل أصلًا بنفسه كغير العاقل؛ وهذا لأنه لمَّا جعل مسلمًا بإسلام أبويه أو أحدهما وكافرًا بكفرهما مع أنَّه يعتقد خلاف ذلك حقيقة أو وهمًا، دل أنّه لا عبرة لاعتقاده [فبقي][(٢)] مجرد الإقرار، وذاك ليس بإسلام.

**وعندنا**: يصح إسلامه لحديث علي رضي الله عنه؛ ولأنَّه شخص أسلم حقيقة، فيحكم بإسلامه كالذي هو ابن خمس عشرة سنة.

وإنما قلنا ذلك؛ لأنَّا اختلفنا في صحته، ولا يختلف في صحة الشيء [ق/ ٢٤٨ب] إلا بعد وجوده.

**مسألة**: والقاتل لا يستحق سَلَبَ المقتول عندنا إلا بتنفيل الإمام؛ لأنَّ المأخوذ صار للكل؛ لأنَّه أخذ بقوة الكل.

**وعنده**: يستحقه بقوله عليه السلام: «**من قتل قتيلًا فله سلبه**»[(٣)]، وروي أنَّ أبا قتادة الأنصاري قتل عشرين نفسًا [ق/ ٢٣٦أ] وأخذ أسلابهم.

**قلنا**: هذا بتنفيل من رسول الله لمن سمع منه ذلك، وليس بشرع الحكم في [حق][(٤)] كل قاتل إلىٰ يوم الدين، وأبو قتادة أخذ ذلك بتنفيل رسول الله إياه.

---

(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٢) في ب: بنفي، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه البخاري (٢٩٧٣)، ومسلم (١٧٥١) من حديث أبي قتادة رضي الله عنه.

(٤) سقط من ب، والمثبت من أ.

**مسألة**: وليس للإمام أن ينفل شيئًا أخذ بعد الإصابة عندنا؛ لأنَّه صار حق الكل، فلا يجوز تخصيص البعض به.

**وعنده**: يجوز ذلك لِمَا روي عن النبي عليه السلام أنَّه كان ينفّل في [البداءة](١) الربع وفي الرجعة الثلث، والتنفيل بعد الرجعة تنفيل بعد الإصابة.

**قلنا**: ليس كذلك، بل هذا بتنفيل فيما يصيبه هو حال رجوع الغزاة.

**مسألة**: ورضخ(٢) العبد ونحوه من أربعة أخماس الغنيمة عندنا؛ لأنَّه يستحق بسبب القتال، فأشبه السهام المعلومة.

**وعنده**: من الخمس؛ لأنَّ ما وراءه صار للغانمين [فلا يزاحمهم غيرهم.

**قلنا**: هو من الغانمين](٣)، إلا أنَّ حقه أنقص من حقوقهم، ولهذا لا يبلغ رضخ الراجل سهم الراجل، ولا رضخ الفارس سهم الفارس.

**مسألة**: ولو أسرنا كافرًا فطلبوا منا [مفاداته](٤) بالمال، لم يجز عندنا إلا عند الحاجة.

**وعنده**: يجوز لقوله تعالىٰ: ﴿فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَآءً حَتَّىٰ تَضَعَ ٱلْحَرْبُ أَوْزَارَهَا﴾ [محمد: ٤]؛ ولأنَّ مفاداته بأسير مسلم جائز، فكذا بالمال.

---

(١) في ب: البداية، والمثبت من أ.

(٢) قال الخليل: الرّضخ: كسر الحصىٰ، والنوىٰ وما يشبه ذلك. وترضخت الخبز؛ أي: كسرته وتناولته. ورضخت له من مالي رضخةً وهو القليل.
والتّراضخ: ترامي القوم بينهم بالنُّشّاب. والحاء في كل هذا جائز إلا في الأكل والعطاء. تقول: كنا نترضّخ؛ أي: نأكل، وراضخ فلان شيئًا، أي: أعطاه وهو كارهٌ. وراضخنا منه شيئًا، أي: أصبنا. «العين» (٤/ ١٧٦).

(٣) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٤) في ب: مفاداة، والمثبت من أ.

**ولنا**: قوله تعالىٰ: ﴿مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَن يَكُونَ لَهُۥٓ أَسْرَىٰ حَتَّىٰ يُثْخِنَ﴾ الآية [الأنفال: ٦٧]؛ ولأنَّ فيه تقوية أهل الحرب، فلا يجوز كرد أسلحتهم بل أَوْلَىٰ؛ لأنَّ الأسلحة لا تحارب بنفسها، والنفس تحارب، وأمَّا الآية فذلك في حال قيام الحرب، قال تعالىٰ: ﴿حَتَّىٰ تَضَعَ ٱلْحَرْبُ أَوْزَارَهَا﴾ [محمد: ٤]، وأمَّا مفاداته بأسير مسلم، فإنما جاز ذلك للحاجة إلىٰ تخليص المسلم.

**مسألة**: وأهل الحرب إذا وادعونا وشرطوا فيها أن يرد عليهم من جاءنا مسلمًا، لم يجز الوفاء به، ولم يصح هذا الشرط عندنا خلافًا له؛ لأنَّ الصلح إذا تضمن ترك فرض أو ارتكاب محظور بطل.

**ووجه قوله**: أنَّ النبي عليه السلام وادع أهل مكة ألَّا يقاتلهم عشر سنين، وأن يرد عليهم مَنْ جاء مسلمًا.

**قلنا**: نسخ ذلك بقوله تعالىٰ: ﴿فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ﴾(١) [الممتحنة: ١٠].

**مسألة**: وإذا فتح الإمام بلدة بالقهر، ثم أراد أن يمنّ عليهم ويتركها في أيديهم علىٰ ملكهم، جاز عندنا؛ لأنَّ النبي عليه السلام فعل ذلك بأهل مكة بعد ما فتحت عَنْوة.

---

(١) **قال النحاس رحمه الله بعد ذكر هذه الآية**: فنسخ الله تعالىٰ بهذا علىٰ قول جماعةٍ من العلماء ما كان النّبي ﷺ عاهد عليه قريشًا: أنّه إذا جاءه أحدٌ منهم مسلمًا ردّه إليهم، فنقض الله تعالىٰ هذا في النساء ونسخه وأمر المؤمنين إذا جاءتهم امرأةٌ مسلمةٌ مهاجرةً امتحنوها فإن كانت مؤمنةً علىٰ الحقيقة لم يردوها إليهم.
واحتجّ من قال هذا: بأنّ القرآن ينسخ السنّة ومنهم من قال: وهذا كلّه منسوخٌ في الرجال والنساء ولا يجوز للإمام أن يهادن الكفّار علىٰ أنّه من جاء منهم مسلمًا ردّه إليهم؛ لأنّه لا يجوز عند أحدٍ من العلماء أن يقيم مسلمٌ بأرض الشرك تجري عليه أحكام أهل الشرك واختلفوا في التجارة إلىٰ أرض الشرك.
«الناسخ والمنسوخ» (ص/ ٧١٦).

[وعنده][1]: لا يجوز؛ لأنها صارت للغانمين بالاستيلاء، فلا يجوز إعطاؤها أهل البلدة، وأمَّا مكة فإنها فتحت صلحًا فلم تصر للغانمين، بدليل أنهم لم يروا أنهم قاتلوا، وقال تعالىٰ: ﴿لَتَدْخُلُنَّ ٱلْمَسْجِدَ ٱلْحَرَامَ إِن شَآءَ ٱللَّهُ ءَامِنِينَ﴾ [الفتح: ٢٧].

**وقلنا**: بل فتحت عنوة بدليل قوله تعالىٰ: ﴿وَهُوَ ٱلَّذِى كَفَّ أَيْدِيَهُمْ عَنكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ عَنْهُم بِبَطْنِ مَكَّةَ مِنۢ بَعْدِ أَنْ أَظْفَرَكُمْ عَلَيْهِمْ﴾ الآية، [الفتح: ٢٤]؛ وقال عليه السلام: «**من دخل دار أبي سفيان فهو آمن، ومن تعلق بأستار الكعبة فهو آمن، ومن ألقىٰ السلاح فهو آمن**»[2]، وقال: «**ألا إن مكة حرام بحرام الله تعالىٰ، لم تحل لأحد قبلي، ولا تحل من بعدي، وإنما أحلت لي ساعة من نهار**»[3]، وروي أنَّه عليه السلام دخلها وعلىٰ رأسه مغفر[4]، وهذا دخول المقاتلين.

**أمَّا قوله**: إنهم لا يقاتلونهم.

**قلنا**: ملئوا رعبًا فانهزموا بعد ما كانوا قدموا.

**وأمَّا قوله**: ﴿لَتَدْخُلُنَّ ٱلْمَسْجِدَ ٱلْحَرَامَ إِن شَآءَ ٱللَّهُ ءَامِنِينَ﴾ [الفتح: ٢٧].

**قلنا**: إن ذلك كان قبل فتح مكة في عمرة القضاء؛ بدليل قوله: ﴿مُحَلِّقِينَ رُءُوسَكُمْ وَمُقَصِّرِينَ﴾ [الفتح: ٢٧].

**مسألة**: وسهم قرابة الرسول عليه السلام قائم عنده لظاهر النص، وهو قوله: ﴿وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ﴾ [الأنفال: ٤١]، وهذه قسمة تولاها الله تعالىٰ، فلا يجوز تغييرها.

**وقلنا**: سقط ذلك [بإجماع][5] من الصحابة لمعرفتهم أنَّ استحقاقهم لم

---

(١) في ب: وقال الشافعي، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه مسلم (١٧٨٠) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) تقدم تخريجه.

(٤) أخرجه البخاري (١٧٤٩)، ومسلم (١٣٥٧) من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه.

(٥) في ب: بالإجماع من، والمثبت من أ.

يكن بالقرابة [بل لمعنىٰ زاد ذلك بوفاة النبي عليه السلام، وبيان ذلك][1] أنَّ الخلفاء الراشدين قسموا الخمس علىٰ ثلاثة أسهم: لليتامىٰ والمساكين وابن السبيل، [لأنهم وقفوا علىٰ استحقاقهم][2] بالنصرة، وقد زالت علىٰ ما روي أنَّ النبي عليه السلام صرف خمس الخمس يوم خيبر إلىٰ بني هاشم وبني عبد المطلب، وقال: «**هكذا أمرني جبريل**»، فجاء عثمان بن عفان وجبير بن مطعم، وكان عثمان من بني عبد شمس، وجبير من بني نوفل، وقالا: يا رسول الله، إنا لا ننكر فضل بني هاشم لمكانك فيهم، أما نحن وبنو عبد المطلب في القرابة منك سواء، فما بالك أعطيتهم وحرمتنا، فقال: «**إنهم لن يزالوا معي في الجاهلية والإسلام هكذا**»، وشبك بين أصابعه[3] أي: لم يفارقوني قط، وهذا تعليل بالنصرة وقد زالت.

**مسألة**: والمرتد لا يقتل عندنا خلافًا له، وهو قول أبي يوسف الأول لعموم قوله عليه السلام: «**من بدل دينه فاقتلوه**»[4].

**ووجه قولنا**: ما روي عن النبي عليه السلام **أنَّه نهىٰ عن قتل النساء**[5] من غير فصل، فيعمل بعمومه فيما لم يخص.

**وعن ابن عباس أنَّه قال**[6]: لا [تقتل المرأة][7]؛ لأنَّ علة القتل هي الحراب، وهي غير محاربة، فكانت كالكافرة الأصلية [ق/ ٢٤٩ب].



(١) في ب: بالنصرة بدليل، والمثبت من أ.
(٢) في ب: فكان لعلمهم أن ذاك كان، والمثبت من أ.
(٣) ذكره السرخسي في «المبسوط» (١٠/ ١٢).
(٤) أخرجه البخاري(٦٥٢٤) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.
(٥) أخرجه الدارقطني (٣/ ١١٧) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.
(٦) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه»( ١٨٧٣١).
(٧) في ب: يقتل المرتد، والمثبت من أ.

## كتاب الاستحسان

**مسألة:** شهادة الواحد على هلال رمضان مقبولة [عند الشافعي][1] وإن لم يكن بالسماء علة؛ لِمَا روي عن النبي عليه السلام أنَّه قبل شهادة الأعرابي على هلال رمضان[2]، وليس فيه أنَّ السماء كانت [متغيمة][3].

**وعندنا:** إذا كانت السماء مصحيةً، لم تقبل إلا شهادة جماعة يعلم أنهم لم

---

(١) في ب: عنده، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه أبو داود (٢٣٤٠)، والترمذي (٦٩١)، والنسائي (٢١١٢)، وفي «الكبرىٰ» (٢٤٢٣)، والدارمي (١٦٩٢)، والحاكم (١٥٤٣)، والدارقطني (٢/ ١٥٨)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٧٧٦٤) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

**قال الترمذي:** حديث ابن عباس فيه اختلاف، وروىٰ سفيان الثوري وغيره عن سماك عن عكرمة عن النبي ﷺ مرسلًا، وأكثر أصحاب سماك رووا عن سماك عن عكرمة عن النبي ﷺ مرسلًا، والعمل علىٰ هذا الحديث عند أكثر أهل العلم، قالوا: تقبل شهادة رجل واحد في الصيام، وبه يقول ابن المبارك و الشافعي و أحمد وأهل الكوفة، قال إسحاق: لا يصام إلا بشهادة رجلين، ولم يختلف أهل العلم في الإفطار أنه لا يقبل فيه إلا شهادة رجلين.

**وقال الزيلعي** بعد أن ذكر كلام الترمذي المتقدم: ورواه النسائي مرسلًا ومسندًا، وذكر أن المرسل أولىٰ بالصواب، وأن سماكا إذا تفرد بشيء لم يكن حجة؛ لأنه كان يلقن فيتلقن، انتهىٰ.

ورواه مسندًا ابن حبان في «صحيحه» والحاكم في «المستدرك»، وقال: حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، وقد احتج البخاري بعكرمة ومسلم بسماك انتهىٰ.

**قال ابن حبان:** ومن زعم أن هذا الخبر تفرد به سماك: وأن رفعه غير محفوظ فهو مردود بحديث ابن عمر قال: تراءىٰ الناس الهلال فرأيته، فأخبرت رسول الله ﷺ فصام وأمر الناس بصيامه، انتهىٰ.

«نصب الراية» (٢/ ٣١١).

(٣) في ب: متضيمة، والمثبت من أ.

يتوافقوا علىٰ كذبٍ؛ لأنَّه أمر ظاهر تعم به البلوىٰ، فلا يقبل [ق/ ٢٣٧أ] قول الواحد فيه كإخبار الواحد أنَّه وقع بعرفات كذا يوم عرفة، أو يوم الجمعة في الجامع كذا، والله أعلم.



## كتاب التحري

**مسألة**: الدهن إذا وقعت فيه نجاسة، لم يجز بيعه [عند الشافعي][(١)]؛ لأنها نجاسة لا تزول فتمنع البيع كما في ودك الميتة.

**وعندنا**: يجوز ويُبين العيب؛ لأنها نجاسة مجاورة [فلا يمنع][(٢)] البيع [كما في الثوب][(٣)] النجس، بخلاف ودك الميتة؛ لأنها نجاسة عينية.

**مسألة**: وإذا [اختلط][(٤)] الأواني والأقل طاهر، ولا يجد غيرها، فله التحري عنده، ولا يجوز التيمم؛ لأنَّه واجدٌ للماء حقيقة؛ ولأنَّ الثياب إذا اختلطت والأقل طاهر، تحرىٰ وصلىٰ فيما يقع تحريه علىٰ أنَّه طاهر، وكذا المساليخ[(٥)] إذا اختلطت [فكذا هذا][(٦)].

**وقلنا**: الحكم للغالب، فصار الكل نجسًا بخلاف الثياب؛ لأنَّه يحتاج إلىٰ ما يستره، فأمَّا هنا فالتراب يطهره، والله أعلم.



---

(١) في ب: عنده، والمثبت من أ.

(٢) في ب: فتمنع التطهير ما لا تمنع، والمثبت من أ.

(٣) في ب: كالثوب، والمثبت من أ.

(٤) في ب: اختلطت، والمثبت من أ.

(٥) المساليخ: جمع المسلوخة: وهي الشّاة المسلوخ جلدها بلا رأسٍ ولا قوائم ولا بطنٍ صفةٌ غالبةٌ لها. «المغرب» (ص/ ٢٣١).

(٦) سقط من ب، والمثبت من أ.

## كتاب اللقيط

**مسألة:** إذا ادعى نسب اللقيط رجلان وأقاما على ذلك بينة، [فعند الشافعي][1] يرجع فيه إلى القائف المدلجيّ، فيلحقه بأحدهما، فإن لم يكن من مدلج، فأي قائف كان، ويتعلق بحديث ورد في مثله.

**وقلنا:** لا علم للقائف بحقيقته، والقضاء بغير علم باطل.

**وقد روي عن عمر أنَّه قال**[2]: هو ابنهما يرثهما ويرثانه، وهو للباقي منهما.





(١) في ب: فعنده، والمثبت من أ.

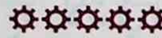
(٢) أخرجه الطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٥٧١٤).

# كتاب اللقطة

**مسألة:** والملتقط إذا عرّف اللقطة مدة التعريف ولم يظهر مالكها، فإن شاء تصدق بها على فقير، وإن شاء صرفها إلى نفسه إن كان فقيرًا، وإن كان غنيًّا فليس له ذلك عندنا؛ لأنَّه تصدقٌ وهو ليس بمحله.

**[وقال الشافعي]**[(١)]: له ذلك؛ لأنَّ النبي عليه السلام قال لأبي بن كعب في مائة دينار وجدها وعرّفها ثلاث سنين: «**اخلطها بمالك، فإن جاء صاحبها فادفعها إليه وإلا فانتفع بها، فإنما هي رزق ساقه الله إليك**»[(٢)].

**قلنا:** كان فقيرًا، ولا يدل قوله: «**اخلطها بمالك**» على غناه، فإن ما دون النصاب يُسمى مالًا ولا يصير به غنيًّا.



(١) في ب: وعنده، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه النسائي في «السنن الكبرى» (٥٨١٣)، وابن ماجة (٢٥٠٤)، وأحمد (١٧٠٩١)، والطبراني في «الكبير» (٥٢٥٦) من حديث زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه.

# كتاب جعل الآبق

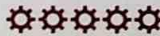
**مسألة:** قال الشافعي: لا جُعل لرد الآبق من مسيرة سفر من غير شرط وهو القياس؛ لأنَّه عمل له من غير عقد، فكان متبرعًا كراد اللقطة والضالة.

**وعندنا:** يجب الجعل وهو أربعون درهمًا إذا رده من مسيرة سفر لإجماع الصحابة، فقد روي عن عمر رضي الله عنه [وعلي][(١)] وابن مسعود وعمار إيجابه، ولم يرو عن غيرهم نفيه، لكن اختلفوا في المقدار.

**قال عمر**[(٢)] **وعلي**[(٣)]: يجب دينارٌ أو عشرة دراهم.

**وقال ابن مسعود**[(٤)]: يجب أربعون درهمًا.

**وقال عمار**[(٥)]: يجب في الرد في المصر عشرة، وفي الرد من مسيرة سفر أربعون درهمًا، فهم مع اختلافهم في المقدار اتفقوا على الإيجاب، فالقول بأنَّه لا يجب شيء خروج عن الإجماع؛ ولأنَّ في الرد مشقة عظيمة، فلو لم يجب [بالرد][(٦)] شيء لم يرغب فيه أحدٌ فتضيع الأموال.



(١) سقط من أ، والمثبت من ب.
(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه»(٤/ ٤٤٢).
(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه»(١٤٩١٣).
(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه»(١٤٩١١).
(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه»(٤/ ٤٤٢).
(٦) سقط من ب، والمثبت من أ.

## كتاب الغصب

**مسألة**: زوائد الغصب وهي اللبن والولد والصوف وزوال بياض يحدث أمانة عندنا، وإذا هلكت [عند القابض][(١)] من غير صنع ولا منع، لم يضمن [عندنا][(٢)]؛ لأنَّ ضمان الغصب لا يجب إلا بالغصب، والغصب إثبات اليد علىٰ مال الغير علىٰ وجه يفوت يد المالك ولم يوجد؛ لأنها لم تكن في يد المالك ليرد عليها التفويت؛ وهذا لأنَّه ضمان جبرٍ، فلا يجب إلا بالتفويت.

[وعند][(٣)] الشافعي: تحدث مضمونةً لوجود الغصب وهو إثبات اليد علىٰ مال الغير بغير إذنه، وقد وجد الدليل عليه أنَّ الغصب عند الناس هذا، وغرض الغاصب من هذا، وتفويت يد المالك حكمًا لا يتصور؛ لأنَّه لا ولاية له، وكذا [حقيقته][(٤)]؛ لأنَّ المتصور منه تبعيد المال عن المالك، وذلك لا يبطل يده؛ لأنَّه لو فات بالتبعيد لفاتت بالتباعد، وتبعيد غيره بإذنه، وليس كذلك.

قلنا: بالبعد تفوت يده؛ لأنَّ اليد هي القدرة علىٰ الحفظ، وذاك يفوت إذا بعُد، لكن إن بَعُد بنفسه وقع في يد الإمام؛ لأنَّ دار الإسلام في يده وهو يحفظ للعامة، ولو بعده غيره بإذنه ناب منابه، أما بُعده بغير إذنه فقد أبطله.

**مسألة**: والمنافع لا تضمن بالغصب والإتلاف عندنا، [وقال الشافعي][(٥)]:

---

(١) في ب: في يد الغاصب، والمثبت من أ.

(٢) زيادة من ب.

(٣) في ب: وقال، والمثبت من أ.

(٤) في ب: حقيقة، والمثبت من أ.

(٥) في ب: وعنده، والمثبت من أ.

تضمن بأجر المثل؛ لأنها تضمن بالعقود الجائرة والفاسدة، فيضمن بالغصب كالأعيان.

ولنا طرق:

**أحدها**: أنَّ غصب المنافع لا يتصور، وكذلك إتلافها؛ لأنها قبل الاستعمال معدومة، ولا تصور للغصب ولا للإتلاف في المعدوم، وبعد الاستعمال كذلك؛ لأنها أعراض كما توجد تنعدم، ولا يتصور ذلك فيها.

**والثاني**: أنها حصلت بصنعه، فكانت له فلا يضمن لغيره، كما إذا جمع قشور البطاطيخ والرمان بل أولىٰ؛ لأنَّ هناك الأصل ما حصل بصنعه بل صفة التقوم فيه، وهنا [ق/ ٢٥٠ب] الأصل والوصف بصنعه.

**والثالث**: أنها ليست بمال متقوم، فكانت كمنافع الحر؛ لأنَّ المالية صفة، [والتقوم كذلك، والمنافع صفات] [(١)] والصفة لا تقبل الصفة.

[**والرابع**: أنها وإن كانت مالاً متقومًا فإيجاب الضمان فيها غير ممكن؛ لأنَّه ضمان عدوان وينعقد بالمثل، ولا مماثلة بين المنافع التي هي أعراض لا تبقىٰ وبين الدراهم التي هي قيمة لأنها أعيان تبقىٰ] [(٢)].

**مسألة**: وإذا غصب حنطة فطحنها[ق/ ٢٣٨أ] لا ينقطع حق المالك عنده وهي له؛ لأنَّ عين ماله قائم؛ لأنَّ الدقيق أجزاء الحنطة، وتفريقها كتفريق أغنام غصبها [جملة] [(٣)] مجتمعة فجعلها متفرقة؛ ولأنَّ في القول به فتح باب العدوان، فإنَّه يتطرق كل إنسان إلىٰ تملك مال [غيره] [(٤)]، وكذا قال في غصب

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٣) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٤) في ب: الإنسان، والمثبت من أ.

الساجة[(١)] إذا أدخلها في بنائه: إن عينها قائم، وكذا في نظائرها.

**وعندنا**: ينقطع حق المالك ويضمن الغاصب مثله في المثلي، وقيمته في غير المثلي، وهي له بالضمان، وعلىٰ هذا إذا ذبح شاة مغصوبة وشواها.

[وجه قولنا][(٢)]: حديث الشاة المصليّة أن النبي عليه السلام قال: «**أطعموها الأسارىٰ**»[(٣)] ولو لم يكن تملكوها لم يطعموها.

ولأنَّ في الساجة حصل التركيب بصنع الغاصب، وهو مال متقوم؛ لأنَّه منتفع به مرغوب فيه محرز، وهو ملك الغاصب، والساجة ملك المغصوب منه، ومراعاة حقيهما واجب ما أمكن، وكما أنَّ المغصوب منه يستحق النظر فكذا الغاصب؛ لأنَّ [الظالم فيما وراء الظلم هو كغيره][(٤)]، ولا يمكن [مراعاة][(٥)] حقيهما بإبقاء كل حق علىٰ صاحبه؛ لأنَّ الملك للانتفاع، ولا ينتفع أحدهما بملكه إلا بملك صاحبه، ولا ولاية له عليه لينتفع بملكه، ولا يمكن المهايأة لأنهما لا يتجانسان فوجب قطع أحدهما ببدل ليحصل النظر لهما، وحق الغاصب قائم من كل وجه، وحق المغصوب منه قائم من وجه مستهلك من وجه؛ لأنَّ الساجة كانت [منقولة][(٦)] فصارت عقارًا تستحق بالشفعة،

---

(١) قال الأزهري: قال الليث: الساجة، الخشبة الواحدة المشرجعة المربّعة كما جلبت من الهند، وجمعها السّاج.
وقال ابن الأعرابيّ: يقال للسّاجة الّتي يشق منها الباب: السّليجة.
«تهذيب اللغة» (١١/ ٩٨).

(٢) في أ: وذلك مذهبنا، والمثبت من ب.

(٣) أخرجه أبو داود (٣٣٣٢)، وأحمد (٢٢٥٦٢)، والدارقطني (٤/ ٢٨٥)، والطبراني في «المعجم الأوسط» (١٦٠٢)، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٥٩٣١).

(٤) في ب: حقه وراء الجناية معصوم، والمثبت من أ.

(٥) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٦) في ب: مقبولة، والمثبت من أ.

وفوات الشيء بفوات منافعه فكانت أصلًا فصارت تبعًا ففاتت الأصالة، فكان قطع حقه أولىٰ [وكذا الحنطة][(١)] وغيرها علىٰ هذا، وما ذكر من فتح باب العدوان، فيقع الزجر عنه بالتعزير من السلطان، والمغصوب يصير ملكًا للغاصب عند أداء الضمان بقضاء القاضي عليه، وبتراضيهما من وقت الغصب عندنا.

**وعنده:** لا يصير ملكًا له؛ لأنَّ الغصب عدوان محض، فلا يكون سببًا لثبوت الملك في المغصوب كغصب المدبر وأم الولد؛ وهذا لأنَّ الملك نعمة وكرامة، والعدوان سبب [العقوبة والغرامة دون النعمة والكرامة][(٢)].

**وقلنا:** إنَّ الغصب سبب لثبوت الملك في بدن المغصوب مطلقًا للمغصوب منه، فوجب أن يكون سببًا لزوال المغصوب عن ملكه إلىٰ ملك الغاصب قياسًا علىٰ البيع والصلح واستيلاد الأب جارية ابنه، بخلاف غصب المدبر؛ لأنَّه ليس بسبب لثبوت الملك في بدله مطلقًا، بل الواجب بدله من وجه، وهو من حيث إنَّه هالكٌ لا من حيث إنه قائم؛ لأن بعض مرافق ملكه في حق المالك قائم وهو العتق ونحوه، وإن كان الواجب مثل المغصوب من كل وجه، لكن لا يمكن جعله بدل المغصوب من كل وجه؛ لأنَّه يقتضي زوال القائم عن ملكه تحقيقًا لمعنىٰ الجبر، ولا يمكن القول به؛ لأنَّه لا يقبل الزوال عن ملكه إلىٰ ملكه، فجعل بدله من حيث إنَّه هالك لا غير، فلا يكون سببًا لزوال [المدبر عن ملكه إلىٰ][(٣)] ملك الغاصب.

---

(١) في ب: والحنطة، والمثبت من أ.

(٢) في ب: للنقمة لا للنعمة، والمثبت من أ.

(٣) في ب: ملك المدبر عن، والمثبت من أ.

**مسألة**: ومن غصب طعامًا فأطعمه صاحبه حتىٰ أكله وهو لا يعلم به، أو كان ثوبًا فكساه حتىٰ تخرّق، برئ الغاصب عندنا خلافًا له، قال: ضمن بالغصب، فلا يبرأ إلا بأداء الضمان أو الإبراء، ولم يوجد واحد منهما.

**وقلنا**: فسخ سبب الضمان وهو الغصب فيسقط الضمان.

**مسألة**: والمسلم لو أتلف خمر الذميّ، يضمن قيمتها [له عندنا] (١) فهي متقومة في حق الذمي عندنا خلافًا له.

**مسألة**: والذمي إذا أتلف خنزير الذميّ، فعليه قيمته عندنا خلافًا له.

**وجه قوله**: قول الله تعالىٰ: ﴿وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٩]، وقول النبي عليه السلام: «**لهم ما للمسلمين، وعليهم ما علىٰ المسلمين**» (٢)، وقوله عليه السلام: «**حرمت الخمر بعينها**» (٣).

**ولنا**: إنَّ الخمر والخنزير كانا متقومين في الأمم الماضية وفي ابتداء الإسلام، ثم حرما علىٰ المسلمين بخطاب يخصهم، وهو قوله تعالىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ﴾ [المائدة: ٩٠]، [وبقيت في حق الكافر كما كانت] (٤) كنكاح المشركات ووطئهن، [فأمّا قوله] (٥): ﴿وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٩].

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه أبو داود (٢٦٤١)، والنسائي (٥٠٠٣)، وفي «الكبرىٰ» (٣٤٢٩)، وأحمد (١٣٠٧٨)، وابن حبان (٥٨٩٥)، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٤٧٣٩) من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه.

(٣) أخرجه النسائي (٥٦٨٥)، وفي «الكبرىٰ» (٥١٩٤)، والطبراني في «الكبير» (١٠٨٣٧)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ٩٧)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٧١٨٢) عن ابن عباس رضي الله عنهما موقوفًا عليه.

(٤) في ب: فسقطت قيمتها في حقهم لا في حق الكافر، والمثبت من أ.

(٥) في ب: وقوله، والمثبت من أ.

[فالمنزل][(١)] تحريمها في حق المسلمين [لا غير][(٢)].

وقوله عليه السلام: «**لهم ما للمسلمين وعليهم ما عليهم**»؛ أي: العصمة، وقوله: «**حرمت الخمر بعينها**»؛ أي: التي حرمت بكتاب الله تعالىٰ، والله أعلم.



(١) في ب: قلنا: بلىٰ، ولكن المنزل، والمثبت من أ.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

# كتاب الوديعة

**مسألة:** المودع إذا سافر بالوديعة من غير أمر المالك، [ضمن] (١) بكل حال إذا هلكت [عند الشافعي] (٢)؛ لأنَّه عرّضها على التلف؛ لقوله عليه السلام: «**المسافر وماله على قَلَتٍ** (٣) **إلا ما وقى الله تعالى**».

**وعندنا:** إذا لم ينهه والطريق غير مَخُوف، لا يضمن؛ لأنَّ الأمر بالحفظ مطلق من غير تخصيص بمكان، وما رواه فقد كان في بدء الإسلام ثم غلب الأمن.

**مسألة:** والمودع إذا خالف في الوديعة ثم عاد إلى الوفاق، برئ من الضمان عندنا خلافًا لزفر والشافعي، قالا: إنَّه بالخلاف صار غاصبًا ضامنًا، حتى لو هلك [في هذه الحالة] (٤) يضمن ولا يبرأ إلا بالرد، والإبراء. [ق/ ٢٥١ب].

**وقلنا:** ضمن بالخلاف، فيبرأ بترك الخلاف؛ لأنَّ المعلول يزول بزوال العلة[ق/ ٢٣٩أ]، والضمان يسقط بالرد إلى المالك أو إلى نائبه وهو نائبه، فقد بقي مأمورًا بالحفظ؛ لأنَّه أوقع الأمر مطلقًا، فلا يبطل بالخلاف فعلًا، والله أعلم.



---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) في ب: عنده، والمثبت من أ.

(٣) قال ابن الأثير: القلت: الهلاك، وقد قلت يقلت قلتًا: إذا هلك.
«النهاية» (٤/ ٩٨).

(٤) في ب: الآن، والمثبت من أ.

## كتاب العارية

**مسألة:** العارية أمانة عندنا لقول النبي عليه السلام: «**ليس على المستعير غير المغلّ ضمان**»(١)؛ ولأنّه أخذها بإذن مالكها للانتفاع بها والرد فأشبه الإجارة.

**[وعند الشافعي]**(٢): مضمونة إذا هلكت فعليه قيمتها، لِمَا روي أنَّ النبي عليه السلام أخذ دروع صفوان بن أمية، فقال: أغصبًا يا محمد؟ فقال: «**لا، بل عارية مضمونة مؤدَّاة**»(٣)؛ ولأنها مضمونة الرد، فتكون مضمونة العين كالغصب.

**قلنا:** أخذ دروع صفوان كان بغير رضاه لحاجة المسلمين إلى ذلك، وللإمام ذلك بشرط الضمان، والله أعلم.



---

(١) أخرجه الدارقطني(٣/ ٤١) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنه، ثم قال: عمرو وعبيدة ضعيفان وإنما يروى عن شريح القاضي غير مرفوع.

(٢) في ب: وعنده، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه أبو داود (٣٥٦٢)، وأحمد (١٥٣٣٧)، والحاكم(٢٣٠٠)، والدارقطني(٣/ ٣٩)، والطبراني في «المعجم الأوسط» (١٦٣٣)، والبيهقي في «الكبرى»(١١٢٥٨).

## كتاب الشركة

**مسألة**: شركة المفاوضة جائزة عندنا؛ وهو أن يشترك اثنان في كل قليل وكثير على أن يشتريا ويبيعا جميعًا، ويشتريا بالنقد والنسيئة، ويعمل كل واحد منهما برأيه فيه على أنَّ الربح بينهما نصفان والوضيعة كذلك، وتقتضي [تساوي المالين][(١)]، وما اشتراه أحدهما فهو عليهما يؤاخذ صاحبه به، ويقتضي التوكيل والتكفيل، فيصير كل واحد منهما وكيلًا وكفيلًا عن صاحبه، ولو لم يكن أحدهما من أهل الكفالة كالصبي والعبد لم تصر مفاوضة وصارت عنانًا، ويشترط أن يتلفظا بلفظة المفاوضة، وألا يكون لأحدهما من المال الذي تجوز عليه الشركة سوى هذا المال.

ودليل جواز هذه الشركة أنها عقد يشتمل على أنواع يصح العقد على كل واحد منها مفردًا، فيجوز مجتمعًا كبيع أنواع المال.

**وقال الشافعي**: لا أدري ما المفاوضة، ولو جازت ما فسد عقد في دار الدنيا؛ وهذا لأنها تقتضي المساواة عندكم، ولا يمكن اعتبارها، فلا بد من أن يكون لأحدهما طعام أهله أو ثياب نفسه أكثر من الآخر.

**أمّا قوله**: لا أدري ما المفاوضة، فإن لم يدر تفسيرها، فهي بالمساواة، وإن لم يدر حكمها فقد بيناه.

**ثم قولك**: إنها لو جازت لم يفسد عقد في دار الدنيا مناقضة منك؛ لأنك لو

(١) في ب: التساوي بالمالين، والمثبت من أ.

لم تدرها ما أفسدتها.

وأمَّا شبهتك فنحن نشترط المساواة في مال التجارة دون غيرها.

**مسألة**: وشركة الوجوه صحيحة عندنا، وهي أن يشترك اثنان بغير مال علىٰ أن يشتريا بوجوههما ويبيعا، والوضيعة والربح بينهما علىٰ السواء، أو كلاهما علىٰ الأثلاث أو الأرباع ونحو ذلك.

**وقال الشافعي**: لا يجوز؛ لأنَّ الشركة للاسترباح، ولا ربح بغير مال.

وإذا اشتريا [بالنسيئة][1] وباعا بنقد لم يربحا فلا يفيد فلا يشرع؛ ولأنَّ الشركة هي الخلط، وهي في المال فلا يتحقق بدونه.

**وقلنا**: إنَّ شركة العنان جائزة، وهي توكيل من كل واحد منهما صاحبه بالشراء والبيع علىٰ أنَّ الحاصل من تصرفاتهما بينهما، والتوكيل بالشراء مع نقد المال وبدون النقد جائز، وإذا كان لهما حذاقة وبصارة أمكنهما أن يشتريا نسيئة بمثل ما يشتري غيرهما نقدًا، وينقلا إلىٰ بلدة أخرىٰ فيربحان، والاختلاط يقع في العمل فتتحقق الشركة.

**مسألة**: وشركة التقبل جائزة أيضًا عندنا، وهي أن يشترك صانعان علىٰ أن يتقبلا الأعمال من الناس ويعملان جميعًا، ويشترطان علىٰ أنَّ ما رزقهما الله تعالىٰ من شيء فهو بينهما نصفان، فهذا فاسد قياسًا، وهو مذهب الشافعي وبشر بن غياث.

أمَّا الشافعي فلأنَّه لا يجوِّز الشركة إلا بالمال، وأمَّا بشر فيقول: هذا استئجار بأجر مجهول.

---

(١) في ب: نسيئة، والمثبت من أ.

وقلنا: يجوز وهذا استحسان؛ لأنَّه توكيل بقبول العمل، فإذا تقبلا كان عليهما، وإذا عملا أو عمل أحدهما استحقا الأجر، فكان العامل وحده معينًا للآخر وهو جائز؛ لأنَّ المشروط مطلق العمل لا عمل العامل بنفسه.

**مسألة**: وإذا اشترطا فضل ربح لأحدهما والمالان على السواء، لم يجز عند زفر والشافعي، وقد مر في باب زفر، وكذا على القلب.



## كتاب الصيد

**مسألة**: متروك التسمية [عمداً][(١)] لا يحل عندنا لقوله تعالىٰ: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾ [الأنعام: ١٢١].

**وعنده**: يحل لقوله عَلَيْهِ السَّلَامُ حين سئل عمن تركها: «**كلوا فإن تسمية الله في فم كل امرئ مسلم**»[(٢)].

**وقلنا**: هو محمول علىٰ الناسي.

**مسألة**: وجميع حيوانات الماء مأكول عنده؛ لقوله عَلَيْهِ السَّلَامُ في البحر: «**الطهور ماؤه والحل ميتته**»[(٣)].

وعن الصحابة أنهم أصابتهم مخمصة في سفر فألقىٰ البحر إليهم دابة يقال له: عنبر، فأكلوا منها شهرًا، فبلغ ذلك النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ فقال: «**هل بقي من اللحم شيء؟**» فقال أبو بكر الصديق رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: كل دابة في البحر فهي مذكاة ذكاها الله تعالىٰ[(٤)].

**وعندنا**: لا يحل إلا السمك؛ لأنَّ النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ نهىٰ عن بيع [ق/ ٢٥٢ب] السرطان، وعن قتل الضِّفْدع وعن الأدوية التي [يُصنع][(٥)] فيها الضفدع، وذاك

---

(١) في ب: عامداً، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه الدارقطني (٤/ ٢٩٥)، والطبراني في المعجم الأوسط (٤٧٦٩) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٣) تقدم تخريجه.

(٤) أخرجه الدارقطني (٤/ ٢٦٧).

(٥) سقط من أ، والمثبت من ب.

دليل حرمتها؛ ولأنَّ الكلب البريّ والخنزير البريّ لا يؤكلان، فكذا البحري منهما؛ لأنَّ حكم الله تعالىٰ لا يختلف باختلاف المكان، وأحاديثه محمولة علىٰ السمك، والعنبر نوع منه[ق/ ٢٤٠ أ].

**مسألة**: والسمك الطافي لا يحل عندنا لقوله عليه السلام: «**ما لفظه البحر فكل، وما نضب عنه الماء فكل، وما طفا فوق الماء فلا تأكل**»[١].

**وعنده**: يحل لقوله: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ وَطَعَامُهُۥ﴾ [المائدة: ٩٦].

وكان الصديق والأشعري لا يريان بأكل الطافي بأسًا؛ ولأنَّه لا يذكىٰ، فيحل كيفما مات كالجراد.

**قلنا**: وأمَّا الآية فالصيد هو الاصطياد، والطعام: ما لفظه البحر.

**مسألة**: والكلب المُعَلّم إذا أخذ صيدًا بإرسال صاحبه ثم أكل بعد ذلك منه حالة الاصطياد حرم عندنا؛ لأنَّه لم يمسكه عن صاحبه.

**وقال مالك والشافعي**: لا يحرم لقول بعض الصحابة: وإن بقي منه رجل فكل منه، واعتبارًا بالبازي.

ولنا قول ابن عباس[٢] في الكلب يقتل الصيد فيأكل منه: لا تأكل منه.

والفرق بينه وبين البازي: أنَّ البازي شيء لطيف لا يحتمل الضرب فيكتفي بإجابته عند الدعوة، والكلب يحتمل الضرب، فيضرب إلىٰ أن يترك الأكل، ولا يستدل علىٰ تعلّمه إلا به؛ ولأنَّ الكلب ألوف، فلا [تدل إجابته][٣] علىٰ تعلمه،

---

(١) أخرجه الطبراني في «المعجم الأوسط» (٥٦٥٦) من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (٨٤٥٣).

(٣) في ب: يستدل بإجابته، والمثبت من أ.

فاشترط [تركه للأكل][1] منه، والبازي متوحش [فإذا أجاب دل علىٰ تعلمه][2].

**مسألة**: والضبع والثعلب يؤكلان عنده، لقوله تعالىٰ: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا﴾ الآية. [الأنعام: ١٤٥] وليس هنا هذان.

وعن جابر أنَّه سئل عن الضبع أصيدٌ هو؟ قال: نعم، قيل: أحلالٌ هو؟ قال: نعم. قيل: أَعَنِ الرسول؟ قال: نعم[3].

**وقال أبو هريرة**[4]: الضبع نعجة سمينة.

**ولنا**: قول النبي عليه السلام في النهي عن كل ذي ناب من السباع، وعن كل ذي مخلب من الطير[5].

أمَّا الآية [التي تلاها][6] فقد زيد عليها سباع البر، وهذان منها، وحديث جابر منسوخ، وحديث أبي هريرة عنده ليس بحجة؛ لأنَّه لا يرىٰ تقليد الصحابي.

**مسألة**: والضب يؤكل عنده لِمَا تلونا، ولِمَا روي أنَّ أعرابيًا أهدىٰ ضبًا

---

(١) في ب: ترك الأكل، والمثبت من أ.

(٢) في ب: فاشترطت الإجابة، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه أبو داود (٣٨٠١)، والنسائي (٢٨٣٦)، وفي «الكبرىٰ»(٣٨١٩)، وابن ماجة (٣٢٣٦)، وأحمد (١٤١٩٨)، والدارمي (١٩٤١)، وابن خزيمة (٢٦٤٥)، وابن حبان (٣٩٦٤)، والحاكم(١٦٦١)، والبيهقي في «الكبرىٰ»(٩٦٥٣) من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ١١٨).

(٥) أخرجه مسلم(١٩٣٤) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٦) زيادة من أ.

للنبي عليه السلام، فقال لأصحابه: «**كلوا وأنا أعافه**»[١] - [أي أكرهه][٢] -؛ **لأنَّه ليس من طعام قومي**».

**وقال جابر**[٣]: أكلنا ضبًّا في بيت ميمونة عند النبي عليه السلام.

**ولنا**: أنَّه من الخبائث، وهي حرام بالنص.

وعن عبد الرحمن بن حبشة أنَّه قال: نزلنا أرضًا كثيرة الضِّباب، وإنَّ القدور لتغلي بها، فأمر النبي عليه السلام بإكفاء القدور وقال: «**إنها أمة مسخت**»[٤]، وقال لعائشة حين تصدقت بضب: «**أتطعمين ما لا تأكلين**»[٥].

وعن عليّ أنه كره أكل الضب[٦].

فأمَّا الآية فجوابنا عن تعلقه بها ما مر، والحديث منسوخ.

**مسألة**: ولو أبين من [الصيد][٧] الحي أقل من النصف غير الرأس لم يحل المبان عندنا؛ لقوله عليه السلام: «**ما أبين من الحي فهو ميت**»[٨]، وحل الباقي بذكاة الاضطرار.

---

(١) أخرجه البخاري (٥٠٧٦)، ومسلم (١٩٤٥) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٣) تقدم تخريجه.

(٤) أخرجه النسائي (٤٣٢١)، وفي «الكبرىٰ» (٤٨٣٣)، وأحمد (١٧٩٥٧)، والدارمي (٢٠١٦)، والطبراني في «الكبير» (١٣٦٣)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٩٢٠٩) من حديث ثابت بن وديعة رضي الله عنه.

(٥) أخرجه الطبراني في «المعجم الأوسط» (١٨٣٢)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ١٢٣)، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٥٨٨٥).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ١٢٥).

(٧) في ب: صيد، والمثبت من أ.

(٨) أخرجه أبو داود (٢٨٥٨)، والترمذي (١٤٨٠)، وأحمد (٢١٩٥٣)، والحاكم (٧٥٩٧)، والدارقطني (٤/ ٢٩٢)، وأبو يعلىٰ (١٤٥٠)، والطبراني في «الكبير» (٣٣٠٤)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٧٨) من حديث أبي واقد الليثي رضي الله عنه.

وعنده: حل المبان أيضًا؛ لأنَّ الكل صيد مذكىٰ.

**مسألة:** وإذا رمىٰ صيدًا فغاب عن بصره، فأتبعه ولم يشتغل بشيء آخر حتىٰ وجده قد مات حل عندنا استحسانًا.

[وعنده](١) -وهو القياس: لا يحل لقول ابن عباس(٢): كُل ما أصميت، ودع ما أنميت.

والإنماء لغة هذا(٣)، ولاحتمال أنَّه مات بالتردي أو بشيء آخر.

**ووجه الاستحسان:** هو أنَّ في القول بالتحريم في مثل هذا [حرجًا](٤)؛ لأنَّ الاصطياد غالبًا يقع في البراري والمشاجر، فلا بد من التواري فأحللناه إذا لم يقعد عن طلبه للضرورة، ولا ضرورة فيما إذا اشتغل بأمر آخر، وما ذكره من الاحتمال فهو باطل؛ لأنَّ السبب الظاهر موجود وهو [الحرج](٥).

**مسألة:** وإذا أرسل كلبه علىٰ صيد فلم يأخذه وأخذ غيره إن عدل يَمْنَةً أو يَسْرةً لم يحل؛ لأنَّه أخذه بدون الإرسال، وإن ذهب علىٰ [سبيل](٦) حل عندنا.

وعند مالك والشافعي: لا يحل، والتعيين شرط عندهما.

**وقالا:** لم يأخذ ما أرسل عليه، وأخذ ما لم يُرسَل عليه.

**وقلنا:** المشروط في النص الإرسال دون التعيين، [والزيادة علي النص

---

(١) في ب: وقال الشافعي، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (٨٤٥٥)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٤/ ٢٤٢).

(٣) انظر «لسان العرب» (١٥/ ٣٤٣).

(٤) في ب: جرح، والمثبت من أ.

(٥) في ب: الجرح، والمثبت من أ.

(٦) في ب: سننه، والمثبت من أ.

نسخ؛ ولأنه لا يفرق التعيين، وإن عين فلا يفيد اشتراطه، ولأنَّه][1] لو أرسله علىٰ صيود فأخذ واحدًا منها، أو أرسل علىٰ واحد منها فأخذ غيرها، حل ولم يأخذ ما عُيّن له، [وما][2] عُيّن له [لم يأخذ][3].

**مسألة**: والولد المولود بين الأبوين أحدهما كتابي والآخر غير كتابي لا يحل صيده [عنده][4]؛ لأنَّه اجتمع المبيح والمحرم، فيغلب المحرم.

**وعندنا**: يحل؛ [لأنَّ الولد][5] يتبع خير الأبوين دينًا، والكتابي أقرب إلىٰ الإسلام، ولهذا كان الولد مسلمًا بإسلام أحدهما.

**مسألة**: وما جرح من الحديد والقصب والعود إذا كان [محدوداً][6] جاز الذبح وجرح به الصيد لقوله عليه السلام: «**ما أنهر الدم وأفرىٰ الأوداج فكل، ما خلا السن والظفر والعظم فإنها مدي الحبشة**»[7].

وأخذ الشافعي بظاهر آخره، ولم يجز بالمنزوع من ذلك وغير المنزوع.

**وعندنا**: غير المنزوع كذلك؛ لأنَّه يموت به خنقًا لا جرحًا، فأمَّا المنزوع منه فيحل به لأول هذا الخبر، فإنَّه يفري الأوداج وينهر الدم، والخبر محمول علىٰ غير المنزوع [ق/ ٢٥٣ب] فإنَّه عليه السلام قال: «**مدىٰ الحبشة**»، وهم لا يقلمون [الأظفار][8]، ويحدون الأسنان، ويقاتلون بالخدش والعض.

---

(١) في ب: وصار هذا كما، والمثبت من أ.
(٢) في ب: ولا، والمثبت من أ.
(٣) في ب: ما أخذ، والمثبت من أ.
(٤) سقط من أ، والمثبت من ب.
(٥) في ب: لأنه، والمثبت من أ.
(٦) في ب: محدداً، والمثبت من أ.
(٧) أخرجه البخاري (٢٣٥٦)، ومسلم (١٩٦٨) من حديث رافع بن خديج رضي الله عنه.
(٨) في ب: الأظافر، والمثبت من أ.

وعروق [الذبح][١] أربعة: الحلقوم، والمريء، والودجان.

[**وعند الشافعي**][٢]: لو ترك الودجين لم يضر؛ لأن إزالة الحياة بدونهما متصور، وبين أصحابنا [ق/ ٢٤١أ] اختلاف ذكرناه في باب الثلاثة.

**مسألة**: والكلب المعلَّم لا قيمة له عنده، فلا يجوز بيعه، ولا يضمن متلفه؛ لأنَّ النبي عليه السلام «نهىٰ عن ثمن الكلب»[٣]، وهذا مطلق.

**وقلنا**: أراد به غير المعلَّم، فأمَّا المعلم فهو عين منتفع به، فأشبه الحمار والبغل.

**مسألة**: والأضحية واجبة عندنا، وعنده: سنة لقوله عليه السلام: «**ثلاثة كتبت عليّ ولم تكتَب عليكم: الأضحية، والوتر، وقيام الليل**»[٤].

وعن أبي بكر وعمر كانا لا يضحيان سنة أو سنتين مخافة أن يراها الناس واجبة[٥].

وعن أبي مسعود الأنصاري أنَّه قال[٦]: إنه ليروح علي كل يوم ألف شاة، وأنا لا أضحي مخافة أن يراها الناس واجبة؛ ولأنها لا تجب علىٰ المسافر، فلا تجب علىٰ المقيم كالزائد علىٰ الواحد.

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) في ب: وعنده، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه البخاري (٢١٢٢)، ومسلم (١٥٦٧) من حديث أبي مسعود الأنصاري رضي الله عنه.

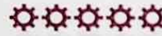
(٤) قال الحافظ ابن حجر رحمه الله: لم أجده هكذا.
«تلخيص الحبير» (٣/ ١١٩).

(٥) أخرجه الطبراني في «المعجم الكبير» (٣٠٥٨)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (٨١٣٩)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/ ٢٨٠)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٨٨١٣).

(٦) انظر: «المبسوط» للسرخسي (١٢/ ٨).

ولنا قوله تعالىٰ: ﴿فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَٱنْحَرْ﴾ [الكوثر: ٢] والأمر للإيجاب، وقوله عليه السلام: «ضحوا فإنها سنة أبيكم إبراهيم»[1]، وقوله عليه السلام: [«من كان له سعة ولم يضح فلا يقربن مصلانا»[2]، وقوله عليه السلام][3]: «لم تكتب عليكم» معناه: لم تفرض عليكم، وبه نقول: إنها واجبة لا فرض، وأبو بكر وعمر كانا لا يضحيان حال عدم الغنىٰ، فقد كان رزقهما من بيت المال قدر الكفاف، وأبو مسعود كان لا يضحي لدين عليه، فإنَّه لا يظن بهؤلاء ترك السنة من غير عذر.

وأمَّا المسافر فقد سقط عنه الفرض وهو الجمعة كيلا يمنعه الاشتغال به عن سفره، فالواجب الذي هو دونه أولىٰ.



(١) أخرجه ابن ماجة (٣١٢٧)، وأحمد (١٩٣٠٢)، والحاكم(٣٤٦٧)، والطبراني في «الكبير» (٥٠٧٥)، والبيهقي في «الكبرىٰ»(١٨٧٩٥) من حديث زيد بن أرقم رضي الله عنه.
قال البوصيري في الزوائد: في إسناده أبو داود، واسمه نفيع بن الحارث وهو متروك، واتهم بوضع الحديث.

(٢) أخرجه ابن ماجة (٣١٢٣)، وأحمد (٨٢٥٦)، والحاكم(٣٤٦٨)، والدارقطني(٤/ ٢٨٥)، والبيهقي في «الكبرىٰ»(١٨٧٩١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.
قال البوصيري في الزوائد: في إسناده عبد الله بن عياش، وهو وإن روىٰ له مسلم فإنما أخرج له في المتابعات والشواهد، وقد ضعفه أبو داود والنسائي، وقال أبو حاتم: صدوق. وقال ابن يونس: منكر الحديث. وذكره ابن حبان في «الثقات».

(٣) سقط من ب، والمثبت من أ.

## كتاب الوقف

**مسألة**: والموقوف عليه لا يملك الوقف عندنا، لكن يصرف إليه غلته؛ لأنَّه إزالة لا تمليك كالعتاق.

**[وعنده]**[١]: يملكه؛ لأنَّه زال عن ملك الواقف، فلو لم يدخل تحت ملك الموقوف عليه لبقي مالًا ضائعًا ولا وجه له.

**قلنا**: هذا يبطل بعبد يُشترىٰ لخدمة الكعبة.



(١) في ب: وعند الشافعي، والمثبت من أ.

## كتاب الهبة

**مسألة**: وللواهب أن يرجع في هبته عندنا إلا لمانع لقوله عليه السلام: «**الواهب أحق بهبته ما لم يثب منها**»[(١)]؛ ولأنَّ مقصوده المكافأة ولم توجد.

[وعنده][(٢)]: لا رجوع [فيها][(٣)] إلا إذا وهبه لولده، لقوله عليه السلام: «**العائد في هبته [كالعائد في قيئه**»[(٤)]، وقال عليه السلام: «**العائد في هبته**][(٥)] **كالكلب يقيء ثم يعود يأكل**»[(٦)]، [وهذا قبيح، وفعل القبيح حرام، قال عليه السلام: «**لا يرجع الواهب في هبته إلا فيما وهب لولده**]»[(٧)]، وهذا لأنَّه لا ولاية له علي الأجنبي، وله علي ولده ولاية.

**قلنا فيه**: إنه لا يحسن هذا، وبه نقول، لكن يمكنه بما روينا، وإطلاق التناول من مال الولد عند الحاجة من هذا المال، وسائر أمواله [سواء][(٨)].

**مسألة**: وهبة المشاع فيما يقسم لشريكه وغير شريكه لا تجوز عندنا، [خلافاً للشافعي][(٩)].

---

(١) أخرجه الدارقطني (٣/ ٤٤)، والبيهقي في «السنن الكبرى» (١١٨٠٤) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) في ب: وقال الشافعي، والمثبت من أ.

(٣) زيادة من أ.

(٤) أخرجه البخاري (٢٤٤٩)، ومسلم (١٦٢٢) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٥) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٦) تقدم تخريجه.

(٧) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٨) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٩) في ب: وعنده تجوز، والمثبت من أ.

قال: يجوز بيع المشاع فيجوز هبته كالذي لا يقسم؛ وهذا لأنَّه قابل التمليك والقبض، ولهذا يملك بالبيع الفاسد، وهو لا يملك بدون القبض.

ولنا: قوله عليه السلام: «**لا تجوز الصدقة إلا محوزة مقسومة**»[1]؛ ولأنها لو انعقدت موجبة للملك لأوجبت القسمة وهي تبرع، فلا تصلح موجبة شيئًا، ولا كذلك ما لا يقسم؛ لأنَّه لا يوجب شيئًا، وليس كالبيع؛ لأنَّه يصلح موجبًا، والله أعلم.



(١) قال الزيلعي: غريب ورواه عبد الرزاق من قول النخعي رواه في آخر الوصايا - من« مصنفه» فقال: أخبرنا سفيان الثوري عن منصور عن إبراهيم قال: لا تجوز الهبة حتىٰ تقبض والصدقة تجوز قبل أن تقبض. انتهىٰ.
«نصب الراية» (٤/ ١٦٢).

## كتاب البيوع

**مسألة:** قال الشافعي: علة الربا الطعم والجنس، فيعدىٰ إلىٰ كل المأكولات والمشروبات من الأشياء الأربعة المذكورة في الخبر، وهي الحنطة والشعير والتمر والملح، وله في الذهب والفضة المذكورين في خبر الربا في الأشياء الستة قولان:

**أحدهما**: أنَّه غير معلول.

**والثاني**: أنَّه معلول بالثمنية.

وعند بعضهم علىٰ قوله بالثمنية المطلقة، فلا يتعدىٰ هذا الحكم إلىٰ وزن آخر ولا إلىٰ الفلوس والغطارف[1]؛ لأنها ليست بثمن مطلقًا.

**وعندنا**: العلة في ذلك كله هي اجتماع القدر والجنس، ويعني بالقدر: الكيل فيما يكال، والوزن فيما يوزن، ويُعدّىٰ إلىٰ كل موزون ومكيل - مأكولًا كان أو غير مأكول.

**واحتج الشافعي بقوله** عليه السلام: «**لا تبيعوا الطعام بالطعام إلا سواءً بسواء**»[2]، وقال في الذهب والفضة: إنهما اختصا بكونهما رأس مال الشركات والمضاربات وقيم المتلفات ونصب الزكوات من غير فعل التجارات، وفي

---

(١) قال ابن سيده: الغطريف، والغطارف: السّيد الشريف السخي الكثير الخير.
وقيل: هو الغنيّ الجميل.
«المحكم» (٦/ ٨٥).

(٢) أخرجه مسلم(١٥٩٢) من حديث معمر بن عبد الله.

التعليل [للتعدية][١] إبطال الاختصاص؛ ولأنَّ الوزن لو كان علة تحريم التفاضل في الجنس لأوجب تحريم النَّساء بانفراده كالكيل عندكم والطعم عندي، وليس كذلك، فإنَّه لو أسلم الدراهم في الزعفران جاز؛ ولأنَّ الربا لا تجري في معمول الحديد والصُّفْر والنحاس، فلا يجري في غير معمولها كالخشب والقصب، وعكسه الذهب والفضة.

**ولنا**: ما روي أنَّ عامل خيبر أهدىٰ إلىٰ النبي عليه السلام تمرًا جيدًا، فقال عليه السلام: «**من أين لك هذا، أو كل تمر خيبر [جيد][٢] هكذا؟**» قال: أعطيته صاعين وأخذت صاعًا، فقال: «**أربيت، هلا بعت تمرك بسلعة، ثم ابتعت بسلعتك تمرًا**»[٣]، ثم قال: وكذلك كل ما يكال ويوزن، وهو دليل المسألتين جميعًا.

فأمَّا ما قال من الاختصاص فنقول: وجب تعليل بعض هذا الحديث، فوجب تعليل سائره، وتعليله بالثمنية يبطل بترك التعدية إلىٰ الفلوس والغطارفة [ق/ ٢٥٤ب]، وتعليله بالثمنية المطلقة باطل أيضًا؛ لأنَّ التعليل للتعدية، وهذا لا يتعدىٰ، وما قال: إنَّ الوزن لا يحرم النساء بانفراده ليس كذلك؛ لأنَّه لو أسلم الحديد في الزعفران لم يجز عندنا، فأمَّا الدراهم في الزعفران إنما جاز لأنَّه شرط الحرمة أن يكونا مبيعين، والدراهم ثمن لا مبيع [ق/ ٢٤٢أ]، وإنما قيدنا به؛ لأنَّ النبي عليه السلام لمَّا قال: «**[فأسلم][٤] في كيل معلوم ووزن معلوم**» مع علمه أنَّ رأس المال - غالبًا - هو الدراهم والدنانير علمنا أنَّه أراد به هذا.

---

(١) في ب: المتقدم، والمثبت من أ.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه مسلم(١٥٩٤) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

(٤) في ب: فليسلم، والمثبت من أ.

وأمَّا كلامه الآخر فإن الوزن في الذهب والفضة ثبت بالنص، فلا يسقط بتعامل الناس، وفي الصفر ونحوه يثبت بالتعامل فيسقط بمثله.

**ثم الربا نوعان:**

**أحدهما**: حقيقي، وهو الفضل من حيث القدر، ويثبت بحقيقة العلة، وهو القدر مع الجنس عندنا، والطعم مع الجنس عنده، ولا يثبت[الربا] (١) في النقد بالكيل وحده، ولا بالوزن وحده، ولا بالجنس وحده.

**والثاني**: شبهة الربا وهي الفضل من حيث التعجيل بأن يباع أحدهما نقدًا [والآخر] (٢) نسيئة، وهذا يثبت بشبهة العلة وهي أحد وصفي العلة، فيثبت بالكيل وحده، وأيضًا بالوزن وحده، وعنده: بالطعم وحده، حتىٰ لو أسلم حنطة في شعير أو سمسم أو أرز لم يجز بالإجماع.

**مسألة**: ولو أسلم حنطة في جص كيلًا، لم يجز عندنا للقدر.

ولو أسلم سفرجلًا (٣) أو تفاحًا في حنطة، لم يجز عنده للطعم، ويجوز [عندنا] (٤) هذا كله يدًا بيدٍ.

واختلفوا في الوصف الآخر وهو الجنس: فعندنا هو بانفراده [لم يحرم] (٥)

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) في ب: بالآخر، والمثبت من أ.

(٣) قال ابن منظور: السّفرجل: معروفٌ، واحدته سفرجلة، والجمع سفارج؛ قال أبو حنيفة: وهو كثيرٌ في بلاد العرب. وقول سيبويه: ليس في الكلام مثل سفرجال، لا يريد أن سفرجالًا شيءٌ مقولٌ ولا غيره، وكذلك قوله: ليس في الكلام مثل اسفرجلت، لا يريد أن اسفرجلت مقولةٌ إنما نفىٰ أن يكون في الكلام مثل هذا البناء، لا اسفرجلت ولا غيره، وتصغير السّفرجلة سفيرجٌ وسفيجلٌ، وذكره الأزهري في الخماسي.
«لسان العرب» (١١/ ٣٣٨).

(٤) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٥) في ب: يحرم، والمثبت من أ.

النساء حتىٰ لو أسلم ثوبًا هرويًّا في هروي، أو مرويًّا في مروي لم يجز عندنا، وعنده: يجوز.

واحتج بما روي عن عبد الله بن عمرو بن العاص، أنَّ النبي عليه السلام جهز جيشًا وأمرني أن أشتري بعيرًا ببعيرين إلىٰ أجل؛ ولأنهما مالان لو قوبل أحدهما بجنسه لم [يحرم](١) ربا الفضل، فلا يحرم النساء [كالهروي](٢) بالمروي.

**ولنا:** ما روي عن سمرة بن جندب، أنَّ النبي عليه السلام نهىٰ عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة(٣).

ولأنَّ الجنس أحد وصفي العلة ربا الفضل، فيثبت به حرمة الربا ربا النسيئة كالوصف الآخر.

**وأمَّا ما رواه فقد قيل:** كان ذلك في دار الحرب مع أهل الحرب وهو جائز، أو كان قبل تحريم الربا.

وأمَّا المعنىٰ، فتحريم ربا الفضل بالوصفين ولم يوجد، وهذا الوصف واجد وقد وجد، والقوهي والمروي جنسان معنىٰ.

---

(١) في ب: يجز، والمثبت من أ.

(٢) في ب: كالقوهي، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه أبو داود (٣٣٥٦)، والترمذي (١٢٣٧)، والنسائي (٤٦٢٠)، وفي «الكبرىٰ» (٦٢١٤)، وابن ماجة (٢٢٧٠)، وأحمد (٢٠١٥٥)، والدارمي (٢٥٦٤)، والطبراني في «الكبير» (٢٠٥٧)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٠٣١٢) من حديث سمرة بن جندب رضي الله عنه.

**قال الترمذي:** حديث سمرة حديث حسن صحيح، وسماع الحسن من سمرة صحيح، هكذا قال علي بن المديني وغيره، والعمل علىٰ هذا عند أكثر أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم في بيع الحيوان بالحيوان نسيئة، وهو قول سفيان الثوري وأهل الكوفة، وبه يقول أحمد، وقد رخص بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم في بيع الحيوان بالحيوان نسيئة، وهو قول الشافعي و إسحاق.

**مسألة**: وإذا باع درهمًا ودينارًا بدرهمين ودينارين وتقابضا، جاز عند الثلاثة، ويصرف الجنس إلىٰ خلاف الجنس لزفر والشافعي.

وكذا إذا باع وقر حنطة ووقر شعير بوقري حنطة ووقري شعير، وكذا بيع سيف محلىٰ بفضة بسيف محلىٰ بفضة، ولا يدري كم حليتهما، قالا: إنَّ الصفقة إذا اشتملت علىٰ الإبدال وجب تقسيم كل فرد علىٰ الجملة، ولا يقابل عين بعين؛ لأنَّه يؤدي إلىٰ تغيير العقد وإن أدىٰ ذلك إلىٰ الفساد؛ لأنه بإيجاب العاقدين كرجل باع عبدًا بألف ولم يقبض الثمن حتىٰ اشتراه مع عبد آخر بألف وخمسمائة وقيمتهما علىٰ السواء، انقسم الثمن عليهما، ويفسد فيما باعه عندكم، ولا تصرف الألف إلىٰ غير ما باع، والخمسمائة إلىٰ الآخر؛ لأنَّه تغيير.

**ولنا**: إنَّ الإيجاب متىٰ أطلق وله وجه متعين للجواز، وجب حمله عليه؛ لأنَّ الظاهر من حال المسلم قصد الصحة، كرجل باع نصف عبد بينه وبين غيره انصرف إلىٰ نصيبه لا إلىٰ نصف شائع من النصيبين.

**مسألة**: ولو باع أجنبي نصفه فأجازه، انصرف إلىٰ شائع من النصيبين، والوجه المتعين للجواز هنا صرف الجنس إلىٰ خلاف الجنس، بخلاف مسألة العبدين؛ لأنَّ وجه الجواز فيه غير متعين، بل يجوز أداء صرف الألف إليه، وإذا صرف الألف والزيادة إليه، وذاك يتفاوت، فصار الثمن مجهولًا فاسدًا.

**مسألة**: وإذا باع حنطة بحنطة أو [شعيرًا][1] بشعير وهما عينان، يشترط التقابض عنده، لقوله عليه السلام في الحنطة والشعير والتمر والملح: **«يدًا بيد»**[2]، كما قال في [حق][3] الذهب والفضة، وثمة يشترط التقابض.

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه مسلم(١٥٨٧) من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه.

(٣) زيادة من ب.

**وقلنا**: إنه مبيع متعين، فلا يشترط فيه التقابض كالثوب [بالثوب][(١)] والشاة بالشاة.

**أما قوله**: «**يدًا بيد**» فمعناه: عينًا بعين، وكذا رواه عبادة بن الصامت «**عينًا بعين**»[(٢)]، يدل عليه أنَّه قال: «**يدًا بيد**»، والباء تستعمل في الإبدال، أمَّا في القبض تستعمل كلمة «**من**»، بخلاف الذهب والفضة، فإن الصرف يكون في الأثمان غالبًا، فلا تتعين إلا بالقبض.

**مسألة**: وبيع التمر على رؤوس [النخل][(٣)] بتمر مجذوذ كيلًا مجازفة، وبيع الزرع المستحصد بالحنطة لا يجوز عندنا.

**[وعنده]**[(٤)]: يجوز خرصًا فيما دون [ق/ ٢٥٥ب] خمسة أوسق، ولا يجوز فيما فوقها، وفي الخمسة الأوسق [له][(٥)] قولان، واحتج بما روي عن النبي عليه السلام: «**أنَّه رخص في العرايا فيما دون خمسة أوسق**»[(٦)]، وهي بيع التمر على رؤوس النخيل بتمر [كيلًا][(٧)]، كذا فسره أهل اللغة[(٨)].

**دليلنا**: قوله عليه السلام: «**التمر بالتمر مثلاً بمثل، والفضل ربا**»[(٩)]، وهنا لا يعرف التساوي بينهما، فلا يجوز كما إذا لم يكن على رؤوس الشجر، وكالزيادة على

---

(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٢) أخرجه مسلم(١٥٨٧).

(٣) في ب: النخيل، والمثبت من أ.

(٤) في ب: وقال الشافعي، والمثبت من أ.

(٥) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٦) أخرجه البخاري (٢٠٧٨)، ومسلم (١٥٤١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٧) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٨) انظر «تهذيب اللغة» (٣/ ٩٩).

(٩) تقدم تخريجه.

خمسة أوسق.

والعرية هي العطية، وكان الغني يعري الفقير نخلة فيأكل من تمرها، ثم يبدو له في ألَّا يدخل في ملكه، فيرضيه [ق/ ٢٤٣أ] بتمر مجذوذ، وكان ذلك كالبيع ظاهرًا، فسماه به مجازًا.

وقدّر الراوي بما دون خمسة أوسق؛ لأنَّ الإعراء منهم كان يجري في هذا القدر غالبًا، أو سئل النبي عليه السلام عن هذا القدر فأجاب فيه.

**مسألة**: وبيع لحم الإبل بلحم الغنم أو البقر أو [لبنها][1] بلبنها يجوز كيف ما كان عندنا نقدًا، ولا يجوز نسيئة.

**وعنده**: لا يجوز نقدًا [أيضًا][2]؛ لأنها أنواع يجمعها اسم واحد، فصارت كأنواع التمر والعنب.

**وقلنا**: أصولها أجناس مختلفة فكذا فروعها، وأمَّا الجمع فهو باسم الجنس، فلا يوجب الاتحاد كالجمع باسم الحيوان.

**مسألة**: ولو اشترىٰ حيوانًا بلحم خلاف جنسه، جاز عندنا خلافًا له، فإنَّه قال في الحيوان المأكول: لا يجوز، وفي غير المأكول له فيه قولان.

واحتج بما روي عن النبي عليه السلام «**أنَّه نهىٰ عن بيع اللحم بالحيوان**»[3].

**قلنا**: رواه الطحاوي: «**نهىٰ عن بيع اللحم بالحيوان نساء**».

**وعند الشافعي**: يحمل المطلق علىٰ المقيد، فليفعل كذلك في هذا.

---

(١) في ب: ألبانها، والمثبت من أ.

(٢) زيادة من أ.

(٣) أخرجه الحاكم (٢٢٥٢)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٠٣٥٠) عن سعيد بن المسيب مرسلًا.

**مسألة**: ويجوز السلم في الحال عنده؛ لأنَّه بدل دين في [البيع][1]، فيجوز حالًّا ومؤجلًا كالثمن.

**ولنا قوله تعالىٰ**: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، وهي في السلم، والخبر وهو قوله عليه السلام: «**إلىٰ أجل معلوم**»[2]؛ ولأنَّه بيع المفاليس، وهو بيع بأوكس الثمنين لعجزه عن تسليمه للحال، ولو كان قادرًا لباعه بأوفر الثمنين، فلا بد من الأجل ليتمكن من تحصيله.

**مسألة**: والسلم في المنقطع يجوز عنده إذا كان موجودًا عند السلم، واحتج بما روي أنَّ أهل المدينة كانوا [يسلمون][3] في الثمار السنة والسنتين، ويتخلل الانقطاع في الثمار الرطبة؛ ولأنَّه مقدور التسليم عند وجوب التسليم، فلا يعتبر العجز في غير زمان وجوب التسليم، كالذي ينقطع بعد حلول أجله.

ولنا: إنَّه غير مقدور التسليم وقت وجوب التسليم فصار كالمنقطع الحال؛ وهذا لأنَّه يتوهم موت المسلم إليه فيحل وهو منقطع.

فأمَّا الحديث فهو في الثمار [اليابسة][4]، وهي لا تنقطع.

**مسألة**: ويجوز السلم في الحيوان عنده؛ لأنَّه ثبت مهرًا في الذمة، فيثبت سلمًا كالثوب.

وقلنا: لا يجوز؛ لأنَّه مجهول متفاوت، والوصف يعرف تركيبه وهيئته دون معاينة الباطنة، أما المهر فتحتمل الجهالة فيه كمهر المثل وهنا بخلافه.

---

(١) في ب: المبيع، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه البخاري (٢١٢٥)، ومسلم (١٦٠٤) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٣) في ب: يسلفون، والمثبت من أ.

(٤) سقط من ب، والمثبت من أ.

**مسألة**: ومن اشترىٰ مصراة أي: شاة مشدودة الضرع ليجتمع لبنها، فحسب أنها غزيرة اللبن فحلبها فوجدها قليلة اللبن، فليس له أن يردها عندنا؛ لأنَّه مغتر لا مغرور.

**وعنده**: له أن يردها ويرد اللبن إن كان قائمًا أو صاعًا من تمر إن كان هالكًا، لقول النبي ﷺ: «**من اشترىٰ شاة محفلة فهو بآخر النظرين**»(١)، وفي رواية: «**بخير النظرين إلىٰ ثلاثة أيام، إن شاء أمسكها، وإن شاء ردها، فيرد معها صاعًا من تمر**»(٢)؛ ولأنَّه مغرور من جهة البائع.

**وقلنا**: الحديث محمول علىٰ أنَّه بالخيار فيها أبدًا، وكان له إبطال الخيار في ثلاثة أيام ليجوز العقد.

**قوله**: «**إن شاء أمسكها**».

**قلنا**: لم يرو أصحابنا هذه الزيادة، وهي غير ثابتة، وهي تخالف الأصول، فإن اللبن يضمن بمثله ولا مماثلة بينهما، فلا تقبل ولا يعمل بها.

**مسألة**: والبيع الفاسد لا يفيد الملك وإن اتصل به القبض عنده، قال: هو منهي عنه ومحظور، فلا يصلح سببًا للملك الذي هو نعمة [وكرامة](٣)، ولهذا لا يفيد الملك قبل القبض، ولا في الخيار المؤبد للبائع.

**وعندنا يفيد**؛ لأنَّه منعقد شرعًا؛ لأنَّ العاقد من أهل العقد، والمحل قابل له، وقد وجد العقد وهو الإيجاب والقبول فينعقد، لكنه فاسد، فيفيد ملكًا فاسدًا، كالعقد الصحيح يفيد [الملك الصحيح، والواهي يفيد الملك الواهي، فأمَّا

---

(١) أخرجه الطبراني في «المعجم الأوسط» (٦٧٧١) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) أخرجه البخاري (٢٠٤٢)، ومسلم (١٥١٨) من حديث ابن مسعود رضي الله عنه.

(٣) زيادة من ب.

الدليل الذي ذكره أنَّه منهي، فالنهي دليل الكون، ولأنَّه عقد مشروع فلا يكون النهي عنه، بل عن ضم الشرط إليه، فيبقىٰ أصله مشروعًا، لا يملك إلا بالقبض] (١)؛ لأنَّه مستحق النقض.

[فلو أفاد] (٢) الملك قبل القبض لوجب علىٰ البائع تسليمه إلىٰ المشتري، فصار مستحق التقدير شرعًا فيتناقض.

**مسألة**: وإذا باع بثمن مؤجل إلىٰ الحصاد ونحوه ثم أسقط الأجل، لم يعد إلىٰ الجواز عند زفر والشافعي، وقد مر هذا في باب زفر.

**مسألة**: وإذا اشترىٰ شيئًا لم يره جاز عندنا، وله الخيار إذا رآه.

**وعنده**: هو باطل؛ لأنَّ المبيع مجهول جهالة لا يلزم معها العقد، وإن تراضيا علىٰ لزومه وكان البيع باطلًا كبيع أحد العبدين [ق/ ٢٥٦ب].

**ولنا**: قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: **«من اشترىٰ شيئًا لم يره، فله الخيار إذا رآه»** (٣)؛ ولأنَّ فوت

---

(١) في ب: ملكًا صحيحًا، أما قوله: إنه منهي، قلنا: النهي دليل الكون، وإنما لا يفيد الملك قبل القبض، والمثبت من أ.

(٢) في ب: فلو قلنا: إنه يفيد، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه الدارقطني (٣/ ٤)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٠٢٠٦) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

**قال الزيلعي**: روي مسندًا ومرسلًا، فالمسند أخرجه الدارقطني في «سننه» عن داهر بن نوح ثنا عمر بن إبراهيم بن خالد الكردي ثنا وهب اليشكري عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «من اشترىٰ شيئًا لم يره فهو بالخيار إذا رآه».

**قال عمر الكردي**: وأخبرني فضيل بن عياض عن هشام عن ابن سيرين عن أبي هريرة عن النبي ﷺ مثله.

**قال عمر أيضا**: وأخبرني القاسم بن الحكم عن أبي حنيفة عن الهيثم عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة عن النبي ﷺ مثله.

**قال الدارقطني**: وعمر بن إبراهيم هذا يقال له: الكردي يضع الأحاديث، وهذا باطل لا =

الرؤية لا يوجب جهالة تفضي إلىٰ المنازعة، فلا يفسد البيع كترك بيان الجنس والنوع والقدر والوصف في المشار إليه، وإنما لا يلزم برضاهما قبل الرؤية لِمَا روينا.

**مسألة**: وشراء الأعمىٰ جائز عندنا خلافًا له بناءً علىٰ هذا.

**مسألة**: وإذا اشترىٰ جارية أو عبدًا بشرط أن يعتقه، جاز عنده؛ لأنَّ بيع العبد نسمة جائزة، وهو بيع بشرط أن يعتقه؛ ولأنَّه شرط يقتضيه العقد لأنَّه يقتضي ملك جميع التصرفات.

**وعندنا**: هو فاسد؛ لأنَّه لا يقتضيه؛ لأنَّ العقد يقتضي ملك العتق لا العتق، وللبائع منفعة لامتناع الرد بالعيب، وللعبد منفعة أيضًا، ومثل هذا الشرط مفسد، وبيع النسمة بيع ممن يُعتِقه لا بيع بشرط العتق [ق/ ٢٤٤أ].

**مسألة**: وإذا اشترىٰ عبدًا علىٰ أن المشتري بالخيار وقبضه، فهلك في الثلاث، لزم البيع عندنا؛ لأنَّه لمَّا أشرف علىٰ الهلاك عجز عن رده وبطل خياره.

**وقال الشافعي**: عليه القيمة؛ لأنَّه لا يمكن القول بتمام الملك بعد الهلاك

---

=يصح، لم يروه غيره، وإنما يروىٰ عن ابن سيرين من قوله انتهىٰ.

**قال ابن القطان في «كتابه»**: والراوي عن الكردي داهر بن نوح وهو لا يعرف، ولعل الجناية منه انتهىٰ.

وأما المرسل فرواه ابن أبي شيبة في «مصنفه» والدارقطني ثم البيهقي وهو في «سننيهما» حدثنا إسماعيل بن عياش عن أبي بكر بن عبد الله بن أبي مريم عن مكحول رفعه إلىٰ النبي ﷺ، قال: من اشترىٰ إلىٰ آخره، وزاد: إن شاء أخذه وإن شاء تركه قال الدارقطني: هذا مرسل، وأبو بكر بن أبي مريم ضعيف. انتهىٰ.

«نصب الراية» (٤/ ١٢).

وقد عجز عن الرد فلزمته القيمة، وجوابه ما قلنا.

**مسألة:** ومن له الخيار إذا مات سقط خياره ولم يورث عندنا، ويثبت حكم البيع.

**وعنده:** يصير الخيار للورثة؛ لأنَّ الخيار حق مستحق لمن له الخيار، فلا يبطل بموته، ويورث كخيار العيب وخيار التعيين في شراء أحد الثوبين؛ وهذا لأنَّ إبقاءه ممكن؛ لأنَّ النيابة تجري فيه وفي إبقائه؛ لأنَّ الورثة لا يعلمون به.

**ولنا:** إنَ من له الخيار عجز عن التصرف بحكم الخيار في آخر حياته، فبطل الخيار لعدم الفائدة في إبقائه ولا يقوم الورثة مقامه فيه؛ لأنهم إنما يقومون مقامه فيما يرثونه وهو المال، وخيار العيب والتعيين أيضًا لا يبقىٰ بعد الموت، ولكن [يبطل الخيار لورثته][1] ابتداء؛ لأنهم يستحقون المبيع سليمًا عن العيوب، وفي الثوبين سقط الخيار، فلزم البيع في أحدهما، فيختلط ملكهم بملك غيرهم، فثبت لهم حق التعيين، أما هذا الخيار فثبوته بالشرط ولا شرط في حقهم.

**مسألة:** والزيادة في الثمن حال قيام السلعة بتراضيهما جائزة عندنا خلافًا له؛ لأنَّ المبيع صار للمشتري، فكان زيادة الثمن لا بمقابلة شيء يملكه وهو خلاف الشرع.

**وقلنا:** يملكان نقض هذا الحق بتراضيهما، فيملكان تغييره من صفة الخسران إلىٰ صفة الربح؛ لأنَّه دون نقض الأصل.

**مسألة:** وبيع الدهن النجس لا يجوز عنده علىٰ ما مر في [كتاب][2] التحري.

---

(١) في ب: يثبت للورثة، والمثبت في أ.

(٢) في ب: باب، والمثبت من أ.

**مسألة:** وإذا تبايعا [بيعًا][1] باتًّا لزم البيع عندنا، وليس لأحدهما حق الفسخ في المجلس؛ لأنَّه عقد باتٌّ فيلزم كما بعد الافتراق.

**وعنده:** لأحدهما أن يفسخه، لقوله ﷺ: «**البيعان بالخيار ما لم يتفرقا**»[2].

**وقلنا:** هو محمول على ما قبل تمام الإيجاب والقبول، أي: إن شاءا أتما، وإن شاءا تركا.

**مسألة:** وإذا اشترى عينًا بشرط البراءة من كل عيب، فالبيع فاسد عنده؛ لأنَّه شرط يخالف مقتضى العقد، وفيه منفعة البائع فلا يجوز، كما إذا باع بشرط ألَّا يسلم، أو بشرط أن يبيعه من البائع؛ وهذا لأنَّ العقد يقتضي حق الرد إذا وجد العيب؛ لأنَّه يقتضي سلامة المبيع.

**وعندنا:** يجوز البيع والشرط، ولا يملك رده بعيب يجده؛ لأنَّه شرط يقرر مقتضى العقد، فيصح كما لو شرط أن يملكه أبدًا.

**مسألة:** وإذا اشترى جارية ثيبًا فوطئها ثم وجد بها عيبًا، لم يردها إلا برضا البائع عند أصحابنا الثلاثة؛ لأنه نقصان، فلا يلزمه إلا برضاه؛ وهذا لأنَّ الوطء شرعًا ملحق بإتلاف جزء منها حتى وجب به مال كثير إذا سقط الحد بشبهة، وإتلاف الجزء مانع من الرد إلا برضا البائع.

**وقال زفر والشافعي:** له الرد؛ لأنَّ وطأها لا ينقص من عينها ولا [شيء][3] من قيمتها، فلا يكون تعيينًا كالاستخدام، وجوابه ما [قلنا][4] أنَّه ينقص.

---

(١) زيادة من أ.
(٢) أخرجه البخاري (١٩٧٣)، ومسلم (١٥٣٢) من حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه.
(٣) زيادة من ب.
(٤) في ب: ذكرنا، والمثبت في أ.

**مسألة**: وشراء ما باع بأقل مما باع قبل نقد الثمن من الذي اشتراه منه جائز عنده؛ لأنَّه لو باع بألف ثم اشتراه بثوب قيمته أقل من ألف جاز، ولو اشترىٰ من رجل آخر صار له المشترىٰ من قِبل المشتري بهبة أو صدقة أو وصية أو بيع بأقل من الثمن الذي باعه جاز، فإذا اشتراه به من مشتريه يجوز أيضًا.

**وعندنا**: لا يجوز لِمَا روي أنَّ امرأة سألت عائشة فقالت: إني اشتريت من زيد بن أرقم جارية بثمانمائة درهم إلىٰ أجل، ثم بعتها منه بستمائة درهم، فقالت: [ق/ ٢٥٧ب] بئس ما شريت، وبئس ما اشتريت، أبلغي زيد بن أرقم أنَّ الله تعالىٰ قد أبطل جهاده مع رسول الله إن لم يتب[1]، ولا يعرف هذا قياسًا، فالظاهر أنها قالته سماعًا، وهو مشهور يجوز تخصيص النص به؛ ولأنَّه لمَّا باعه ولم ينقد الثمن حتىٰ اشتراه بأقل منه، علم أنَّه قصد به الاستفضال، فإنَّه يعود إليه ماله وزيادة من غير بدل وهو ربا بخلاف ما إذا انتقد الثمن، ثم اشتراه، فإن هذا فضل حصل له اتفاقًا لا قصداً، وبخلاف ما إذا اشتراه بثوب [قيمته أقل من الثمن الأول][2]؛ لأنَّ للناس رغبات في الأعيان، فلا يظهر قصد الاستفضال.

**مسألة**: ويجوز بيع التمر علىٰ الشجر إذا كان بحيث ينتفع به وإن لم يُدرِك [عندنا][3]؛ لأنَّه مال متقوم، فيجوز بيعه كبيع الجحش.

**وقال الشافعي**: لا يجوز ما لم يدرك، لِمَا روي عن النبي عليه السلام **«أنَّه نهىٰ عن بيع [الثمر][4] حتىٰ يُزهي، وعن بيع العنب حتىٰ يسودّ، وعن بيع الحَبّ حتىٰ**

---

(١) أخرجه الدارقطني (٣/ ٥٢)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٤٨١٢)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٠٥٨٠).

(٢) في ب: أقل منه قيمة، والمثبت من أ.

(٣) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٤) في ب: النخيل، والمثبت من أ.

يشتد»[1].

وقلنا: هو محمول على البيع بشرط الترك، [وذاك لا يجوز؛ لأنَّه إجارة وبيع][2].

مسألة: وإذا اشترى عبدًا ومات مفلسًا ولم يؤد الثمن، فالبائع أحق ببيعه وأخذ ثمنه من سائر الغرماء؛ لأنَّه محبوس بحقه كالرهن، وهذا بالإجماع، فإن كان المشتري قبضه فالبائع أحق به عنده؛ لأنَّ الثمن أحد البدلين في البيع، فإذا تعذر تسليمه، ثبت له خيار الفسخ، كما إذا تعذر تسليم المبيع [بالإباق][3] تحقيقًا للمساواة [التي نقيضها المعاوضة][4].

وعندنا: هو من [ق/ ٢٤٥أ] جملة الغرماء، لِمَا روى الجصاص بإسناده عن النبي عليه السلام أنَّه قال: «**إذا مات المشتري مفلسًا، فوجد البائع متاعه بعينه، فهو أسوة [الغرماء]**»[5]؛ ولأنَّ البائع بالتسليم أبطل حقه، فصار كسائر الغرماء [بخلاف المرتهن][6] إذا رد الرهن، فيستوفي في ثمنه.

مسألة: وإذا اشترى الذمي عبدًا مسلمًا أو مصحفًا، فهو باطل عنده؛ لأنَّه بيع لا يُقَرُّ عليه العاقد، فيكون فاسدًا كالبيع الذي فيه شرط فاسد، وعلى هذا المحرم إذا اشترى صيدًا.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٣٧١)، والترمذي (١٢٢٨)، وابن ماجة (٢٢١٧)، وأحمد (١٣٣٣٨)، وابن حبان (٤٩٩٣)، والحاكم (٢١٩٢)، والدارقطني (٣/ ٤٧)، وأبو يعلى (٣٧٤٤)، والبيهقي في «الكبرى» (١٠٣٧٨) من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه.

(٢) في ب: وأنه إجارة وبيع فلا يجوز، والمثبت من أ.

(٣) في ب: بالاتفاق، والمثبت من أ.

(٤) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٥) في ب: للغرماء، والمثبت من أ

(٦) في ب: كالمرتهن، والمثبت من أ.

**وعندنا**: يجوز شراؤه ويجبر علىٰ بيعه من مسلم إن لم يعتق [العبد][١]؛ لأنَّ البائع أهل لهذا البيع والمشتري أهل للشراء؛ لأنَّه أهل [لتمليك الثمن][٢] من البائع وأهل لقبول تمليك البائع؛ لأنَّه أهل للتمليك الذي هو علة، فلأن يكون أهلًا لقبول التمليك الذي هو شرط أولىٰ، وإنما يجبر علىٰ بيع العبد نظرًا له؛ لأنَّه عسىٰ [يؤذيه ويستعمله][٣] علىٰ وجه لا يحل له لعداوة بين الكافر والمسلم.

وكذا إذا أسلم مملوكه يجبر علىٰ بيعه لهذا المعنىٰ.

**مسألة**: والدراهم والدنانير لا [يتعينان في عقود][٤] المعاوضات عند الثلاثة، وقد مر في باب زفر والشافعي معه.

**مسألة**: وزوائد المبيع لا قسط لها من الثمن عنده؛ لأنَّ العاقدين قابلا الثمن بالمثمن عند العقد، فكان كله بإزائه، فلا يصير منه شيء بعد ذلك بإزاء الزوائد، ألا ترىٰ أنها لو هلكت قبل القبض لا يسقط من الثمن شيء.

**وعندنا**: إذا بقيت إلىٰ وقت القبض انقسم الثمن علىٰ الأصل والزوائد؛ لأنَّ البيع يفيد [الملك في][٥] التصرف عند القبض، فصار العقد عند القبض واردًا علىٰ الأصل والزوائد، فانقسم الثمن علىٰ الكل كما لو كان موجودًا عند الإيجاب والقبول، **وعلىٰ هذا الأصل مسائل**:

**منها**: إذا اشترىٰ نخلًا بتمر معلوم، فأغلّت النخلة تمرًا أكثر من [ثمن

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) في ب: التمليك، والمثبت من أ.

(٣) في ب: يستعمله، والمثبت من أ.

(٤) في ب: تتعين بعقود، والمثبت من أ.

(٥) في ب: ملك، والمثبت من أ.

الثمر][1]، حل الفضل له [عند الشافعي][2]؛ لأنَّه لا يقابل الثمن، فلا يظهر الفضل، فلا يصير ربًا.

**وعندنا**: يتصدق بالفضل؛ لأن ثمن الثمر ينقسم عند القبض علىٰ النخل والتمر، فيصير الفضل ربًا.

**والثانية**: أنَّ من اشترىٰ جارية قيمتها ألف بألف، ثم ازدادت قيمتها قبل القبض، فقتلها إنسان وضمن قيمتها، واختار المشتري أيضًا البيع، ويضمن البائع قيمتها، تصدق بالفضل عندنا.

**والثالثة**: أنَّ المبيعة إذا ولدت قبل القبض ثم قبضها المشتري، فالثمن ينقسم عليهما، وإذا وجد بأحدهما عيبًا رده بحصته من الثمن عندنا.

**وعنده**: لا يرد الولد بشيء، وترد الأم بكل الثمن.

**والرابعة**: أنَّ الزيادة المنفصلة لا تمنع الرد بالعيب عنده، فيمسك الزيادة ويرد الأصل بكل الثمن كما في الكسب.

**وعندنا**: يمتنع الرد؛ لأنَّه لا يمكنه رد الزيادة مع الأصل؛ لأنَّ البيع لم يرد علىٰ الزيادة قصدًا، فلا يرد عليهما الفسخ، ولا جائز أن يرد الأصل وحده؛ لأنَّ الزيادة مبيع، وتسليم للمشتري بغير بدل وهو ربًا.



(١) في ب: ثمر الثمن، والمثبت من أ.

(٢) في ب: عنده، والمثبت من أ.

# كتاب الشفعة

**مسألة**: قال الشافعي: لا تثبت الشفعة إلا للشريك في البقعة؛ لقوله عليه السلام: «**لا شفعة إلا لشريك لم يقاسم**»(١)، ولا تثبت للجار؛ لأنَّ ضرر سوء الجار يدفع بالسلطان، فلا ضرورة [ق/ ٢٥٨ب] إلىٰ إطلاق أخذه بغير رضاه. فأمَّا شركة البقعة ففيها ضرر ضمان القسمة، ولا يدفع ذلك إلا بهذا [الطريق](٢).

**وعندنا**: يثبت للجار أيضًا؛ لِمَا روي عن سعد بن مالك - وهو سعد بن أبي وقاص- أنَّه عرض بيتًا له علىٰ جار له، فقال: خذه بأربعمائة درهم، أما إني أعطيت به ثمانمائة؛ أي: طُلب مني بهذا الثمن لكن [أعطيتكه](٣)؛ لأني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**الجار أحق بسَقَبه**»(٤)؛ أي: بسبب قربه؛ ولأنَّ الشريك في البقعة إنما يثبت له حق الشفعة دفعًا لضرر يلحقه باتصال ملك غيره بملكه، والجار في هذا مثله، فأمَّا استحقاق القسمة، فهو ثابت قبل البيع؛ ولأنَّ الشركة في العقار لا تدوم غالبًا، فإنَّ المنافع إنما تتوفر بعد الإقرار، فلا تكون سببًا

---

(١) أخرجه البيهقي في «المعرفة» (١٢٠٤٨) عن علي رضي الله عنه موقوفًا عليه.
**وقال الحافظ ابن حجر** رحمه الله: حديث الشفعة لشريك لم يقاسم لم أجده هكذا وإنّما أخرجه مسلم من طريق أبي الزبير عن جابر قال: قضىٰ رسول الله ﷺ بالشفعة في كل شرك لم يقسم ربعة أو حائط لا يصلح أن يبيع حتّىٰ يؤذن شريكه فإن شاء أخذ وإن شاء ترك فإذا باع ولم يؤذنه فهو أحق به. قال الدّارقطنيّ: لم يقل فيه لم يقسم إلّا ابن إدريس وهو من الحفاظ ورواه ابن وهب عن ابن جريج فلم يقلها أخرجه مسلم أيضا.
« الدراية في تخريج أحاديث الهداية » (٢/ ٢٠٢).

(٢) زيادة من ب.

(٣) في ب: أعطيك، والمثبت من أ.

(٤) أخرجه البخاري(٢١٣٩) من حديث المسور بن مخرمة رضي الله عنه.

لاستحقاق الشفعة كما في غير العقار، لكن بعد القسمة يبقىٰ الجوار ويدوم ذلك، فكانت الشركة سببًا للجوار فأقيمت مقامه، فحقيقة الجوار به أولىٰ، ولا يمكن دفع هذا [الضرر][(١)] بالسلطان؛ [فإنَّ إثبات سوء الجوار متعذر بالحجة، ولأنَّ][(٢)] إيذاء الجار السوء دائم، ولا يمكن مرافعته إلىٰ السلطان في كل وقت.

**مسألة:** والشفعة تثبت للشفعاء علىٰ قدر [عدد الرؤوس][(٣)] عندنا.

**وعنده:** علىٰ قدر الأملاك؛ لأنها حق من حقوق الملك فيتقدر بقدر الملك كالكسب والغلة.

**ولنا:** أنَّ الغلة اتصال الملك، وقليله في هذا ككثيره، فإنَّه يستحق به الكل عند الانفراد كما يستحق بالكثير، فلا يترجح صاحب الأكثر عند الاجتماع، وهو نظير الشخص الكبير والشخص الصغير في استحقاق الأرض بخلاف الكسب والغلة؛ لأنَّه يستحق بالملك، ويقل بقلته ويكثر بكثرته؛ ولهذا لا يستحق به الكل عند الانفراد؛ أي: بملك بعضه.

**مسألة:** وإذا مات الشفيع قبل القضاء بها، بطلت شفعته عندنا ولم يورث.

**[وقال الشافعي]**[(٤)]: يورث؛ لأنَّ الوارث يقوم [مقام المورث][(٥)] في حقوقه كما يقوم مقامه في أملاكه، فإنَّه يقوم مقامه في حق القصاص [الذي يثبت له][(٦)]، وكذا في حد الرد بالعيب[ق/ ٢٤٦أ].

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) في ب: لأنَّ، والمثبت من أ.

(٣) في ب: رؤوسهم، والمثبت من أ.

(٤) في ب: وعنده، والمثبت من أ.

(٥) في ب: مقامه، والمثبت من أ.

(٦) سقط من ب، والمثبت من أ.

**ولنا**: إنَّ هذا حق التمليك، وهو ولاية التمليك، وذاك لا يبقىٰ بعد موت صاحب الولاية، فلا يقوم فيه وارثه مقامه، بخلاف القصاص؛ لأنَّ من عليه القصاص صار مملوكًا له ملك قصاص، ولهذا صح الاعتياض عنه، والعين المملوكة تبقىٰ بعد [موت المالك][1]، وأمَّا الدار فلم تصر مملوكة للشفيع، ولهذا لا [يجوز][2] الاعتياض عنها، ولا يملكها إلا بتمليك القاضي أو أحد العاقدين، وأمَّا حق [رد العيب][3] فلا يورث، بل يورث العيب، لكنهم استحقوه سليمًا، فيردونه بالعيب كالمورث.

**مسألة**: وإذا حط البائع بعض الثمن عن المشتري، حطّ عن الشفيع بقدره عندنا؛ لأنَّه التحق بأصل العقد، فصار كأن لم يكن البيع إلا بما بقي.

**وعنده**: يأخذه بكل المسمىٰ في البيع؛ لأنَّ البائع وهب بعض الثمن للمشتري، فلا يلزم المشتري أن يهب شيئًا للشفيع كما في هبة الكل.

**وقلنا**: هبة البعض تُلحق بأصل العقد؛ لأنَّه يبقىٰ شيء من الثمن، أما هبة الكل فلا يمكن إلحاقها بالأصل؛ لأنَّه يبقىٰ تبعًا بغير ثمن.

**مسألة**: وإذا أخذ الشفيع الدار من يد المشتري، فالعهدة عليه، وإن أخذها من يد البائع فالعهدة عليه.

**[وعنده]**[4]: العهدة علىٰ المشتري بكل حال؛ لأنَّ عنده حقوق العقد ترجع إلىٰ المالك، وعندنا: إلىٰ العاقد علىٰ ما عرف.

---

(١) في ب: موته، والمثبت من أ.

(٢) في ب: يصح، والمثبت من أ.

(٣) في ب: الرد، والمثبت من أ.

(٤) في ب: وقال الشافعي، والمثبت من أ.

**مسألة**: وإذا اشترىٰ واحد من اثنين دارًا بصفقة واحدة، فعندنا: ليس له أن يأخذ [حصة](1) أحدهما، بل يأخذ الكل أو يترك الكل؛ لأنَّ الصفقة في حق المشتري مجتمعة، فليس له تفريقها.

**وعنده**: ليس له أخذ [حصتهما، بل](2) حصة أحدهما؛ لأنَّ الواحد إذا باع من اثنين، فله أن يأخذ حصة أحدهما، كذا هذا.

**قلنا**: هناك الصفقة متفرقة؛ ولأنهما جاران، فله أن يرضىٰ بأحدهما دون الآخر، وهنا الجار واحد، والله أعلم.



(١) زيادة من ب.

(٢) سقط من أ، والمثبت من ب.

# كتاب الإجارات

**مسألة:** المنافع في الإجارة ملحقة بالأعيان [عند الشافعي][(١)]؛ لأنَّ الشرع [بنىٰ جواز][(٢)] العقد عليها، وقومها في الإجارات الجائزة والفاسدة، فكان ذلك حكمًا بجعلها كالأعيان لحاجة الناس إليها، فيكون حكمها [حكم الأعيان][(٣)] في كل شيء.

**وعندنا:** ليس كذلك، بل هي أعراض [توجد][(٤)] شيئًا فشيئًا، [فتملك بالعقد السابق شيئًا فشيئًا][(٥)]؛ لأن جَعْلها كالأعيان القائمة [الموجودة للحال][(٦)] تغيير للحقيقة والشرع لا يرد به، وعلىٰ هذا الأصل مسائل [ست][(٧)]:

**إحداها:** أنَّ الإجارة تفسخ بالعذر عندنا خلافًا له؛ هو يقول: إنَّه عقد لازم كالبيع، فلا يفسخ.

**وقلنا:** هو غير راض بانعقاده موجبًا لحكمه [ق/ ٢٥٩ب] حال عذره.

**والثانية:** لأنها لا تفسخ بموت أحد المتعاقدين [عنده، كما لا تنفسخ بموت][(٨)] أحد المتبايعين.

---

(١) في ب: عنده، والمثبت من أ.
(٢) في ب: جوّز، والمثبت من أ.
(٣) في ب: كحكمها، والمثبت من أ.
(٤) في ب: تحدث، والمثبت من أ.
(٥) سقط من أ، والمثبت من ب.
(٦) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٧) زيادة من أ.
(٨) في ب: كموت، والمثبت من أ.

**وعندنا:** صارت المنافع للورثة، فلا يملك أن يؤاجر دارهم، وكذا بعد موت المستأجر لا يجوز له أن يستأجر لهم، ولا ولاية له عليهم.

**والثالثة:** أنَّ الأجرة تملك بنفس العقد عنده؛ لأنَّ المنافع صارت مملوكة للأجر فيُسوي بينهما.

**وعندنا:** هي تملك شيئًا فشيئًا، فكذا في بدلها.

**والرابعة:** أنَّ المستأجر إذا أجّر ما استأجره بأكثر مما استأجره به ولم يزد فيه شيئًا، لم يجز عندنا؛ لأنَّه ربح ما لم يضمن.

**وعنده:** يجوز؛ لأنَّه ملكها وقبضها، فدخلت في ضمانه.

**والخامسة:** أنَّه إذا تعدىٰ وضمن، لم يسقط الأجر عنده؛ لأنَّ ثمن المبيع لا يسقط بجناية المشتري علىٰ مالٍ آخر للبائع.

**وعندنا:** لا يجب الأجر إذا وجب الضمان؛ لأنَّه صار غاصبًا للعين، فكان هذا إتلافًا للمنافع بطريق الغصب، ولم يكن استيفاءً للمنافع المملوكة بالعقد، فلم يجب عليه بدلها.

**والسادسة:** أنَّ إجارة الدار بإجارة الدار مدة معلومة لا يجوز عندنا؛ لأنَّه بيع الجنس بجنسه نسيئة.

**وعنده:** يجوز كبيع الجنس بالجنس يدًا بيد.

**مسألة:** وإذا اشترىٰ الخيار في الإجارة ثلاثة أيام جاز عندنا، ويعتبر أول المدة من وقت سقوط الخيار.

**وعنده:** لا يجوز؛ لأنَّ ثبوت الخيار بخلاف القياس، [فلا يثبت][1] في غير

---

(١) في ب: ولا يجوز، والمثبت من أ.

مورد النص.

**وقلنا**: هو بيع، فيقبل الخيار كبيع العين، والخبر ورد في موضع الحاجة إلىٰ دفع الغبن، وهذا موضعها، وإنما يعتبر أول المدة من وقت سقوط الخيار؛ لأنَّ منافع الحال غير داخلة في العقد، وإنما تدخل بعد سقوط الخيار.

**وقبل** مسألة الخيار فرع إضافة الإجارة إلىٰ وقت في المستقبل، وفيها خلافه، فإنه لو أضاف الإجارة إلىٰ رمضان ونحوه، بطلت عنده؛ لأنَّه بيع، [فأشبه بيع العين، ولأنَّه في معنىٰ التعليق، والبيع لا يقبله][1].

**وقلنا**: المطلق منه يقع مضافًا لِمَا قلنا: إنَّ المنافع تحدث شيئًا فشيئًا، فلم يفسد بالإضافة بخلاف البيع، فصارت هذه المسألة مسألة سابعة مبتنية علىٰ الأصل الذي مر.

**مسألة**: ومسألة جناية يد الأجير المشترك مرت في باب زفر والشافعي معه فيها.

**مسألة**: وإذا استأجره ليحمل طعامًا مشتركًا بينه وبين الأجير إلىٰ موضع كذا بأجر معلوم فحمله استحق عنده لإيفائه العمل المشروط.

**وعندنا**: لا يستحق شيئًا؛ لأنَّه عمل في شيء هو شريك فيه، فصار عاملًا لنفسه [ق/ ٢٤٧أ]، إذ لا يتميز عمله لنفسه من عمله لشريكه.

**مسألة**: وإذا استأجر امرأته للخبز والطبخ وإرضاع الولد، صحّ عنده، ووجب الأجر إذا عملت؛ لأنها أجرت نفسها علىٰ عمل ليس عليها، فيصح كما في إرضاع ولده لا منها، وكما بعد الإبانة، ودليل ذلك أنها إذا امتنعت لا تجبر

---

(١) في ب: فلا يقبل التعليق، والمثبت من أ.

على ذلك.

**وعندنا:** لا يصح، ولا أجر لها على ذلك؛ لأنَّه استأجرها على عمل هو عليها شرعًا وعرفًا، فلا يصح ولا يجب الأجر كاستئجار الوالد الولد للخدمة، أمَّا الشرع فقوله تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، وعن النبي عليه السلام أنه جعل أعمالًا داخل البيت على فاطمة، وأعمالًا خارج البيت على عليّ؛ ولأنَّ من تزوج امرأة طلب ذلك منها عادة، بخلاف ولده لا منها؛ لأنَّه ليس ذلك عليها شرعًا، فلا يطلب ذلك منها عرفًا.

**مسألة:** ولبن بنات آدم مال متقوم عنده، يجوز بيعه ويضمن متلفه؛ لأنه مشروب طاهر، فصار كالعصير.

**وقلنا:** هو جزء من الآدمي، فأشبه الظفر والشعر؛ ولأنَّه ملحق بالمنافع حتى جاز استئجار الظئر على الإرضاع، والاستئجار على إتلاف الأعيان باطل، وإذا كان هذا في حكم المنافع، لم يجز بيعها ولم يضمن متلفها، والله أعلم.



## كتاب أدب القاضي والشهادات والدعوى

**مسألة:** قال الشافعي: يقضي [القاضي][١] بيمين المدعي في موضعين:

**أحدهما:** إذا أنكر المدعىٰ عليه ما ادعاه المدعي وحلف فنكل، ترد اليمين علىٰ المدعي، فإذا حلف قضي له بما ادعىٰ.

**والثاني:** إذا أقام المدعي شاهدًا واحدًا، ولم يكن له شاهد آخر، وحلف علىٰ ما ادعىٰ، قضي له بما ادعىٰ.

**واحتج للثاني بما روي عن النبي عليه السلام: «أنه قضىٰ بشاهد ويمين»[٢]**، وللأول أنَّ الظاهر صار شاهدًا للمدعي عند نكول المدعىٰ عليه، فيعتبر يمينه كما في المدعىٰ عليه.

**وعندنا:** يقضىٰ عليه بنكوله، ولا يحلف المدعي؛ لقوله عليه السلام: **«البينة علىٰ المدعي، واليمين علىٰ من أنكر»[٣]**، فلا يجوز إبطال تقسيم الشرع، وهو الحجة في المسألة الأولىٰ؛ لأنَّ اليمين لا يكون حجة للمدعي، ولا بد للمدعي من بينة وهي شاهدان، [ق/ ٢٦٠ب] وحديث الشاهد واليمين رده يحيىٰ بن معين[٤]، ولئن ثبت فهو محمول علىٰ أنَّ المدعي أقام شاهدًا واحدًا، وقال: ليس لي شاهد آخر، فحُلِّف خصمه وقضي بنكوله، فظن الراوي أنَّه قضىٰ بهما لوجوده

---

(١) زيادة من ب.

(٢) أخرجه مسلم (١٧١٢) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٣) تقدم تخريجه.

(٤) انظر «تاريخ يحيىٰ بن معين» برواية الدوري (٣/ ٢٢٩)، وفيه قال: ليس بمحفوظ.

[بعدها][1].

**مسألة**: ولا يجوز تقليد الجاهل القضاء عنده لقوله عليه السلام: «**القضاة ثلاثة، قاضيان في النار، وقاضٍ في الجنة، أمَّا اللذان في النار فالجاهل والجائر، وأمَّا الذي في الجنة، فالعالم العادل**»[2].

وعندنا: يجوز تقليده إذا كان عدلًا؛ لأنَّ العلم إنما يحتاج إليه للعمل به، ويمكنه العمل بعلم غيره إذا استفتىٰ العلماء فأفتوه، والخبر محمول علىٰ الجاهل الذي عمل بجهله ولم يرجع إلىٰ العلماء فيه ثم عمل بما علم.

**مسألة**: والقضاء علىٰ الغائب عنده يجوز؛ لأنَّه قضاء ببينة، وهذه البينة قائمة في أوانها فيقبل، وأوانها وقت خفاء الحال علىٰ القاضي، والحالة خفية عليه حال غيبته، والبينة للبيان، فإذا ثبتت البينة للحال، صح القضاء بناءً عليها.

وعندنا: لا يجوز ولا يصح قصدًا إلا إذا قضىٰ علىٰ الحاضر، وتضمن ذلك قضاء علىٰ الغائب، فيصح ضرورة، وإنما لا يصح قصدًا؛ لأنَّ إنكار المدعىٰ عليه شرط، وهو غير ثابت حقيقة، ولا يكتفي بالإنكار ظاهراً؛ لأنَّه لا يصلح للاستحقاق.

**مسألة**: ولا تقبل شهادة الرجال مع النساء في غير الأموال والحقوق المتعلقة بالأموال عنده، وقد مر في كتاب النكاح من هذا الباب.

**مسألة**: وتقبل شهادة أحد الزوجين لصاحبه عنده؛ لأنها شهادة [قامت][3]

---

(١) في ب: بعدهما، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه أبو داود (٣٥٧٣)، والترمذي (١٣٢٢)، والنسائي في «الكبرىٰ» (٥٩٢٢)، وابن ماجة (٢٣١٥)، والطبراني في «الكبير» (١١٥٤)، وفي «الأوسط» (٣٦١٦)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (٢٠١٤١) من حديث بريدة الأسلمي رضي الله عنه.

(٣) سقط من أ، والمثبت من ب.

لغيره من كل وجه؛ لأنَّ الأملاك متميزة والأيدي متحيزة.

**وعندنا:** لا تقبل؛ لأنها شهادة لنفسه [من وجه][١]، فإنَّ كل واحد منهما يُعدّ غنيًا بمال صاحبه عرفًا [وشرعًا][٢].

**مسألة:** والكافر ليس من أهل الشهادة، فلا تقبل شهادة أهل الذمة بعضهم علىٰ بعض عنده؛ لأنَّه كافر، والكافر فاسق، والفسق من حيث التعاطي يمنع قبول الشهادة، [فالفسق من حيث الاعتقاد أولىٰ][٣].

**وعندنا:** تقبل؛ لأنَّ الكافر له ولاية، فيكون له شهادة اعتبارًا بالمسلم [وهذا اعتبار صحيح][٤]؛ لأنَّ الشهادة تنفيذ القول علىٰ الغير، ودليل الولاية أنَّه يلي علىٰ نفسه وعلىٰ صغار أولاده.

**مسألة:** وفيما لا يطلع عليه الرجال يشترط شهادة [أربع من النساء][٥] عنده؛ لأنَّ الشهادة المطلقة شهادة رجلين، والمثنىٰ منهن بمنزلة رجل.

**وعندنا:** الواحدة تكفي، والثنتان أحوط؛ لأنَّه خبر لا شهادة في الحقيقة، ولهذا لا يشترط فيه لفظة: «الشهادة»، وخبر الواحد في باب الديات مقبول.

**مسألة:** وإذا شهد رجلان علىٰ شهادة رجل، ثم شهد هذان الفرعان علىٰ شهادة رجل آخر في هذه الحادثة، لم يجز عنده؛ لأنَّ هذين الفرعين قاما مقام الأصل، فإذا شهد علىٰ شهادة [أصل، ثم شهدا علىٰ شهادة][٦] الأصل الآخر،

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٣) في ب: فكذا من حيث الاعتقاد، والمثبت من أ.

(٤) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٥) في ب: أربع نسوة، والمثبت من أ.

(٦) سقط من أ، والمثبت من ب.

صارا كالأصل الواحد إذا شهد بشهادة نفسه [ق/ ٢٤٨أ]، ثم شهد بشهادة الأصل الآخر في تلك الحادثة.

**وعندنا**: يجوز؛ لأنَّ نقل شهادة الأصل إلىٰ مجلس القضاء حق من الحقوق، فهذان شاهدان شهدا بحق [ثم شهدا بحق][(١)] آخر، فيجوز كما إذا شهدا بدين آخر، ثم شهدا بدين، أو بعقده ثم بعقد آخر، وليس هذا بشهادة علىٰ المال المشهود به، بل هي شهادة علىٰ شهادة الأصول.

**مسألة**: ولو أنَّ رجلين ادعيا دارًا، كل واحد منهما ادعىٰ كلها وذا اليد منكر، وأقاما جميعًا البينة وعُدّلوا، فعنده يقضىٰ لمن خرجت له القرعة.

**وعندنا**: يقضىٰ بها بينهما نصفين لاستوائهما في الدعوىٰ والبرهان، [وهو يقضي بالقرعة][(٢)] وقد مر هذا في كتاب العتاق من هذا الباب.

**مسألة**: ومسألة دعوىٰ اثنين ولدًا واحدًا مرت في كتاب اللقيط من هذا الباب.

**مسألة**: والخارج وذو اليد إذا أقاما جميعًا البينة، قضي به للخارج عندنا، وعنده: لذي اليد.

**[وجه قولنا]**[(٣)]: أنَّ الخارج هو المدعي، والبينة بينة المدعي بالخبر.

**ووجه قوله**: أنَّ ذا اليد أظهر دلالة، فكان أولىٰ بالقبول كما في النتاج، [وقلنا في النتاج][(٤)]: كل واحد منهما مُدَعٍ؛ لأنَّه يثبت ما ليس بثابت، وذو اليد أظهر

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٣) في ب: لنا، والمثبت من أ.

(٤) سقط من أ، والمثبت من ب.

دلالة، أمَّا في المطلق، فذو اليد يثبت ما هو ثابت فلا يعتبر.

**مسألة**: والغريم إذا ظفر من مال غريمه بخلاف جنس حقه، فله أخذه بغير رضاه عنده؛ لأنَّه مثل حقه في المالية، فيكون له أخذه، كما إذا ظفر بجنس حقه.

**وقلنا**: ليس له ذلك؛ لأنَّه لو طالبه فسلم إليه خلاف جنس حقه، لم يلزمه إلا برضاه، فلم يكن له أخذه من ماله أيضًا بغير رضاه، وحقيقة معناه أنَّه يحتاج فيه إلىٰ مقاصة، وهو بيع لا يقع إلا بتراضيهما، بخلاف ما إذا ظفر [ق/ ٢٦١ب] بجنس حقه؛ لأنَّ المطلوب لو خلّىٰ بينه وبينه أنزل قابضًا، ولم يحتج إلىٰ رضا الطالب، فكذا للطالب أخذه [ولا يحتاج إلي رضا][١] المطلوب.

**مسألة**: ومولىٰ الأمة إذا أقر بوطئها فولدت، يثبت نسبه منه بغير دعوىٰ عنده، إلا أن يقول: استبرأتها بحيضة بعد وطء وحلف علىٰ ذلك.

واحتج بما روىٰ جابر أنَّ عمر رضي الله عنه رأىٰ جارية تستقي مع رجل علىٰ بئر، فقال عمر: لمن هذه؟ قالوا: لفلان، قال: لعله يطؤها، قالوا: نعم، قال: أما إنها لو ولدت ألزمته ولدها.

**وعندنا**: لا يثبت [نسبه][٢] إلا بدعوىٰ، لِمَا روي أنَّ عمر كان له جارية يطؤها، فولدت ولدًا لا يشبه آل عمر، فنفاه وقال: اللهم إني أعوذ بك أن تلحق بآل عمر من ليس منهم[٣].

وعن ابن عباس أنه كان يطأ جارية له، فجاءت بولد فلم يلتزم نسبه، وقال: أما إني كنت أطؤها ولا أريد ولدها[٤]، وما رواه فليس علىٰ التحقيق، بل علىٰ

---

(١) في ب: من غير رضا، والمثبت من أ.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٥٣٦)، وسعيد بن منصور في «سننه» (٢٠٧٣).

(٤) أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٢٥٣٥).

المبالغة في الأمر بالتحصين، يدل عليه أنَّه لم يلتزم ولد جارية نفسه فيما روينا.

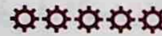
والأب إذا استولد جارية ابنه، فلا عقر عليه عندنا.

**وعند زفر والشافعي**: عليه العقر، هما يقولان: إنما ملكها بالإغلاق، فلما سبق الإغلاق من الوطء لاقىٰ ملك الغير، فسقط الحد بالشبهة، فيجب العقر.

**وقلنا**: إنما ملكها صيانة لِمَا فيه، وإنما تقع الصيانة بإثبات الملك له سابقًا علىٰ الوطء ليقع وطؤه في ملك نفسه.

**مسألة**: والمعتدة إذا لم تقر بانقضاء العدة حتىٰ ولدت إلىٰ أربع سنين، يثبت نسبه من الزوج عنده؛ لأنَّه يتصور بقاء الولد في البطن إلىٰ أربع سنين، لِمَا روي أنَّ الضحاك بقي في بطن أمه قريبًا من أربع سنين، وولدته وقد نبتت أسنانه وهو يضحك، فلذلك سمي ضحَّاكًا[1].

**وعندنا**: يثبت إلىٰ سنتين، ولا يتصور بقاؤه في بطن أمه أكثر من هذا.

وروي عن عائشة  أنها قالت: لا يبقىٰ أكثر من سنتين ولو بظل مغزل[2]، وما رواه غير ثابت، وإن ثبت فهو نادر، والله أعلم.

✿✿✿✿✿

---

(١) أخرج ابن سعد في «الطبقات الكبرىٰ» (٦/ ٣٠٢) عن الضحاك قال: ولدتني أمي في سنتين، يعني حمله سنتين.
وروىٰ أيضا عن يزيد بن هارون قال: أخبرنا حويبر أو غيره أنَّ الضحاك ولد لسنتين وقد ثغر.

(٢) أخرجه الدارقطني (٣/ ٣٢٢)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٥٣٣٠).

## كتاب الإقرار

**مسألة**: لا يجوز إقرار المريض لوارثه بِدَيْن ولا عين عندنا؛ لقوله عليه السلام: «**لا وصية للوارث، ولا إقرار له بالدين**»[(١)]؛ ولأنَّ المريض محجور عليه في حق الوارث [من كل وجه][(٢)] حتىٰ لا يملك الوصية ولا الهبة في حقه شيئًا، وإقرار المحجور عليه باطل.

**قال الشافعي في أحد قوليه**: يجوز؛ لأنَّه لم يصح إقراره له في صحته، فيصح في مرضه كما في الأجنبي.

**قلنا**: لا حجة في حالة الصحة، ولا في حق الأجنبي في المرض.

**مسألة**: والمريض مرض الموت إذا كان عليه دين الصحة، فهو مقدم علىٰ الإقرار بالدين في المرض عندنا.

---

(١) أخرجه الدارقطني (٤/ ١٥)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١١٢٤٠).

قال الزيلعي: وهو مرسل ونوح بن دراج ضعيف نقل عن أبي داود أنه قال فيه: كان يضع الحديث انتهىٰ. وأسنده أبو نعيم الحافظ في «تاريخ أصبهان - في ترجمة أشعث بن شداد الخراساني «ثنا يحيىٰ بن يحيىٰ ثنا نوح بن دراج به ثم ذكر ما معناه أنه روي مرسلاً أيضا. قال ابن القطان في «كتابه»: وهو الصواب انتهىٰ.

وسند أبي نعيم حدثنا أبو محمد بن حيان ثنا أبو عبد الرحمن المقدمي ثنا أشعث بن شداد الخراساني ثنا يحيىٰ بن يحيىٰ ثنا نوح بن دراج عن أبان بن تغلب عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر قال: قال رسول الله ﷺ... فذكره إلىٰ آخره، وزاد: قال أبو عبد الرحمن: وحدثنا به في موضع آخر، فلم يذكر جابرًا، انتهىٰ.

«نصب الراية» (٤/ ١٤٥).

(٢) في ب: في كل ماله، والمثبت من أ.

**وقال الشافعي وابن أبي ليلىٰ**: الدينان سواء؛ لأنَّ كل واحد يعتبر من جميع ماله فاستويا.

**وقلنا**: إذا اجتمعت الحقوق في مال الميت بُدئ بالأقوىٰ، ولهذا يُبدأ بكفنه وما يحتاج إليه، ثم بالدين، ثم بالوصية، ثم بالميراث، ودين الصحة أقوىٰ؛ لأنَّه وجب في وقت لم يرد عليه الحجر، فإن عتقه وهبته [يصحان من جميع ماله، وفي المرض ورد عليه نوع حجر، ولهذا يعتبر عتقه وهبته](1) من ثلث [المال](2) [ق/ ٢٤٩أ]، فكان الأقوىٰ أولىٰ.

**مسألة**: وإذا ادعىٰ رجل دينًا علىٰ الميت وله ابنان، فصدقه أحدهما وكذبه الآخر، فعنده: علىٰ المصدق نصف الدين؛ [لأنَّه يقر به في التركة وفي يده نصفها، فعليه نصف الدين منها.

**وعندنا**: يؤخذ كل الدين](3) مما في يده؛ لأنَّه أقر بالدين، وهو مقدم علىٰ الميراث، فما لم يقض جميع الدين لا يصير له من الميراث شيء.

**مسألة**: ولو قال رجل: لفلان عليَّ ألف درهم إلا ثوبًا، أو قال: إلا شاة، صح الاستثناء عنده، وسقط من الألف قدر قيمة الثوب والشاة؛ لأنَّه [استثناء مالٍ](4) من مال، فيصح كما في الجنس وهو قوله: إلا عشرة دراهم.

**وعندنا**: يبطل الاستثناء، ويلزمه كمال الألف؛ لأنَّه استثنىٰ ما ليس من جنسه صورة ولا معنىٰ، ولا وجه لصحته بحال فبطل أصلًا، بخلاف استثناء كر

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) في ب: ماله، والمثبت من أ.

(٣) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٤) في ب: استثنىٰ مالاً، والمثبت من أ.

حنطة أو عددي متقارب حيث يصح عند أبي حنيفة وأبي يوسف؛ لأنَّه جنسه معنىٰ؛ لأنَّه مقدر كالاستثناء، وهذا يكفي للاستثناء، قال الله تعالىٰ: ﴿لَا يَسْمَعُونَ فِيهَا لَغْوًا إِلَّا سَلَامًا﴾ [مريم: ٦٢] وهو جنسه معنىٰ؛ لأنَّه مسموع.

**مسألة:** والابن إذا أخذ ميراث الأب ثم أقر بابن آخر للميت، فعنده: لا شركة في الميراث؛ لأنَّه لا يستحق الإرث إلا بعد ثبات النسب، والنسب لا يثبت بإقرار هذا الابن؛ لأنَّه حمل النسب علىٰ الغير.

**وقلنا:** يشاركه فيأخذ نصف ما ورثه؛ لأنَّه أقر [ق/ ٢٦٢ب] بنصف ما في يده؛ حيث أقر أنَّ هذا ابن والميراث بين الاثنين نصفان، فصح إقراره في حق استحقاق المال وإن لم يصح في حق النسب؛ لأنهما أمران مختلفان.

**مسألة:** وإقرار الوكيل بالبيع علىٰ موكله مر في كتاب الوكالة من باب زفر.



## كتاب الوكالة

**مسألة**: الوكيل بالبيع مطلقًا إذا باع نسيئة، لم يجز [عند الشافعي](١)؛ لأنَّ الأصل في الديون أن تكون حالّة، والتأجيل لا يكون إلا بالشرط، وهو لم ينص على ذلك، فلم يملكه؛ فكان مخالفًا في هذا العقد، [فلم يجز](٢).

**وعندنا**: يجوز؛ لأنَّ التوكيل عند أبي حنيفة يقع على مطلق البيع، وهذا بيع مطلق.

**وعندهما**: يقع على المتعارف وهذا متعارف.

**مسألة**: والموكل إذا عزل وكيله حال غيبته انعزل [عند الشافعي](٣).

قال: لأنَّه عزله بغير رضاه، فيصح بغير علمه كالطلاق.

**وعندنا**: يتوقف على علمه؛ لأنَّه نهي بعد الأمر، فيتوقف على العلم كما في أوامر الشرع [ونواهيه](٤)، وما استشهد به يبطل بالرد بالعيب قبل القبض أنَّه يشترط فيه علم البائع ولا يشترط رضاه.



---

(١) في ب: عنده، والمثبت من أ.

(٢) في ب: فلا يصح، والمثبت من أ.

(٣) في ب: عنده، والمثبت من أ.

(٤) سقط من ب، والمثبت من أ.

## كتاب الكفالة والحوالة

**مسألة:** الكفالة بالنفس باطلة [عند الشافعي][(١)]؛ لأنَّه كفل بما لا يقدر على تسليمه؛ لأنَّه رقباني مثله.

**وعندنا:** جائزة؛ ويطالب به لعموم قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «الزعيم غارم»[(٢)]، [ولإجماع

(١) في ب: عنده، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه أبو داود (٣٥٦٥)، والترمذي (١٢٦٥)، وابن ماجة (٢٤٠٥)، وأحمد (٢٢٣٤٩)، والطيالسي (١١٢٨)،وسعيد بن منصور في «سننه» (٤٢٧)، والطبراني في «الكبير» (٧٦٢١)، والبيهقي في «الكبرى»(١١١٧٤) من حديث أبي أمامة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

**قال الترمذي:** وفي الباب عن سمرة و صفوان بن أمية و أنس قال: وحديث أبي أمامة حديث حسن غريب، وقد روي عن أبي أمامة عن النبي ﷺ أيضًا من غير هذا الوجه.

وقال الحافظ ابن حجر: رواه أحمد وأصحاب السنن إلا النسائي، وفيه إسماعيل بن عياش رواه عن شامي وهو ابن حنبل بن مسلم، سمع أبا أمامة، وضعفه ابن حزم بإسماعيل ولم يصب، وهو عند الترمذي في الوصايا أتم سياقًا، واختصره ابن ماجة هنا، وله في النسائي طريقان من رواية غيره إحداهما من طريق أبي عامر الوصابي، والأخرى من طريق حاتم بن حريث كلاهما عن أبي أمامة.

وصححه ابن حبان من طريق حاتم هذه، وقد وثقه عثمان الدارمي.

**تنبيه:** أكثر ألفاظهم: «العارية مؤداة» وفي لفظ بعضهم زيادة: «والمنيحة مردودة» ولم أره عندهم بلفظ: «العارية مردودة» كما ذكره المصنف، ووقع في بعض النسخ عن أبي قتادة بدل أبي أمامة، وهو من تحريف النساخ.

وقد رواه ابن ماجة والطبراني في «مسند الشاميين» من طريق سعيد بن أبي سعيد عن أنس، وأخرجه ابن عدي من حديث ابن عباس في ترجمة إسماعيل بن زياد السكوني وضعفه، ورواه أبو موسى المديني في الصحابة من طريق سويد بن جبلة، وقد قال الدارقطني: لا تصح له صحبة، وحديثه مرسل، قال: وبعضهم يقول: له صحبة.

ورواه ابن حجر في «التلخيص» من طريق ابن لهيعة عن عبد الله بن حيان الليثي عن رجل آخر منهم، قال: إني لتحت ناقة رسول الله ﷺ يصيبني لعابها ويسيل علي جرتها حين قال: فذكره. «تلخيص الحبير» (٣/ ٤٧).

الأمة علىٰ أخذ الكفلاء بالأنفس] [(١)] واستدلالًا بالكفالة بالمال؛ لأنها استيثاق مثلها؛ ولأنها التزام التبرع بالمنافع ولو تبرع بها صح، فإذا التزم التبرع أيضًا كالكفالة بالمال هي التزام التبرع بالمال، والتبرع بالمال [صحيح، فصح] [(٢)] التزامه أيضًا.

[وأما ما ذكر فالإنسان إنما تكفل بنفس مَنْ يثق بمساعدته إياه إذا طلبه، وإذا امتنع أعانه السلطان عليه] [(٣)].

**مسألة**: والمحتال عليه إذا مات مفلسًا عاد الدين علىٰ المحيل عندنا خلافًا [للشافعي، قال] [(٤)]: يبرأ المحيل عن الدين براءة مطلقة لتحول الدين من ذمته إلىٰ ذمة المحتال عليه، فلا يعود الدين إليه بحال كما في الإبراء.

ولنا: قول عثمان [(٥)] رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: إذا مات المحتال عليه مفلسًا، عاد الدين علىٰ المحيل الأقوىٰ علىٰ مال امرئ مسلم؛ ولأنَّ الحوالة نقل المطالبة من ذمة إلىٰ ذمة، وإقامة الذمة مقام الذمة، فكان إبراءً بشرط سلامة الدين له من ذمة المحتال، فإذا لم يسلم له ذلك عاد إلىٰ الأول كما في بيع العين إذا هلك قبل القبض.



(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) في ب: يصح فيصح، والمثبت من أ.

(٣) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٤) في ب: له، والمثبت من أ.

(٥) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١١٣٩١).

# كتاب الصلح

**مسألة: قال الشافعي:** الصلح على الإنكار [باطل][(١)] لقوله عليه السلام: «**كل صلح جائز إلا صلحًا أحل حرامًا أو حرم حلالًا**»[(٢)]، وهذا كذلك؛ لأنَّه لا يحل له [أخذ][(٣)] هذا البدل قبل [هذا][(٤)] الصلح، [والآن يحل له][(٥)] عندكم، وكان يحل للباذل هذا المال والآن يحرم عليه عندكم بعد التسليم إلىٰ صاحبه؛ [ولأنه يأخذ هذا المال في زعم المدعىٰ عليه بغير حق؛ لأنَّ ما يدعيه غير ثابت، وإنما يعطيه ليترك الخصومة الباطلة فكان][(٦)] رشوة [وهي حرام][(٧)].

**وعندنا:** جائز لقوله تعالىٰ: ﴿وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ [النساء: ١٢٨] علىٰ العموم؛ ولأنَّه يأخذه المدعي مكان حقه، [ويعطيه المدعىٰ عليه مطلقـًا قطعـًا للخصومة المتوجهة عليه، والحق ثابت في حق المدعي لوجود الدليل في حقه، وأخذ الحق جائز، وصرف المال إلىٰ الحاجة جائز][(٨)].



---

(١) في ب: لا يجوز، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه أبو داود (٣٥٩٤)، وأحمد (٨٧٧٠)، وابن حبان(٥٠٩١)، والحاكم(٧٠٥٨)، والبيهقي في «الكبرىٰ»(١١١٢٦) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٤) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٥) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٦) في ب: ولأنَّ هذا، والمثبت من أ.

(٧) في ب: فلا يجوز، والمثبت من أ.

(٨) في ب: ويدفعه المدعىٰ عليه دفعـًا للخصومة، وكل واحد منها جائز، والله أعلم، والمثبت من أ.

## كتاب الرهن

**مسألة:** قال الشافعي: حكم الرهن صيرورة المرتهن أحق بثمن هذا العين عند البيع؛ لأَنَّه للاستيثاق، وذاك يقع بهذا، ويبتني عليه مسائل:

**منها:** أنَّه أمانة عند المرتهن، وإذا هلك لم يسقط الدين.

**ومنها:** أنَّه لا يسري حكم الرهن إلىٰ الولد؛ لأنَّ تعين عين للبيع لا يقتضي تعين عين أخرىٰ للبيع.

**ومنها:** أنَّ رهن المشاع يجوز عنده؛ لأنَّ المشاع يجوز بيعه.

**ومنها:** أنَّه يجوز للراهن استرداده؛ لأنَّه ملكه، وتعينه لقضاء الدين من ثمنه لا يبطل باسترداده [ق/ ٢٥٠أ].

**ومنها:** أنَّ انتفاع الراهن بالرهن وركوبه وشرب لبنه جائز؛ لأنَّه باقٍ علىٰ ملكه.

**وعندنا:** حكم الرهن ملك حبس الرهن، ويصير مستوفيًا للدين من وجه بقبضه، ويتقرر ذلك بالهلاك، ويسقط الدين، ويسري هذا الحكم إلىٰ الولد؛ لأنَّ الولد يُملك بملك الأصل، وليس للراهن استرداده؛ لأنَّ حق الحبس للمرتهن، ورهن المشاع لا يجوز؛ لأنَّ قبضه علىٰ الدوام لا يوجد، وفي المهايأة يفوت حبسه يوم [حبس][1] الراهن، ولا يجوز للراهن ركوبه ولا شرب لبنه؛ لأنَّ ملك الحبس للمرتهن.

---

(١) في ب: قبض، والمثبت من أ.

**وجه قول الشافعي**: أنَّ الرهن [مشروع][(١)] لتوثيق الدين، فكان [كالكفالة][(٢)]، لكن الكفالة ضم ذمةٍ إلىٰ ذمةٍ، والرهن ضم مال إلىٰ ذمة، ثم الدين في الكفالة يتعلق بالذمة الثانية تعلقه بالذمة الأولىٰ، فهنا يتعلق بالمال تعلقه بالذمة، ثم تعلقه بالذمة لا يوجب في الذمة ملكًا لصاحب الدين، لكن يلزم صاحب الذمة قضاء الدين [من ماله، فكذا تعلقه بالرهن لا يوجب ملكًا له في الرهن، لكن يلزم قضاء الدين منه؛ لأنَّه قابل للأداء منه بخلاف الذمة؛ لأنها لا تقبله، حتىٰ لو كان في الذمة العبد الذي هو][(٣)] قابل للأداء لزمه الأداء من عينه إن لم يؤد مولاه من مال آخر[ق/ ٢٦٣ب].

**ودليلنا قوله تعالىٰ**: ﴿فَرِهَٰنٞ مَّقۡبُوضَةٞ﴾ [البقرة: ٢٨٣]، وتسمية الرهن تسمية للقبض لإجماعنا علىٰ اشتراط القبض في أوله، ثم وصف الرهان بأنها مقبوضة، فكان هذا قبضًا وراء القبض الذي به صار رهنًا، وقبض المقبوض هو دوام قبضه وذاك ما قلناه؛ ولأنَّ الرهن في اللغة[(٤)]: هو اللزوم والثبات، وثباته ولزومه ببقائه محبوسًا في يد المرتهن؛ ولأنَّه لتوثيق الدين، وذاك يملك حبسه، وجعل الدين فيه ليصير مستوفيًا له من وجه، ويضجر الراهن باحتباس ماله عند غيره، فيحمله ذلك علىٰ تعجيل قضاء دينه وافتكاك رهنه، فيتوصل به المرتهن إلىٰ تمام حقه.

**مسألة**: والراهن إذا أعتق العبد المرهون بطل عنده؛ لأنَّ الإعتاق لاقىٰ

---

(١) في ب: شرع، والمثبت من أ.

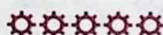
(٢) في ب: كفالة، والمثبت من أ.

(٣) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٤) انظر: «العين» (٤/ ٤٤).

ملك الغير بالإبطال، فلا ينفذ في حق ذلك الغير إلا برضاه كإعتاق المريض العبد المستغرق بالدين، وكبيع الراهن العبد المرهون.

**وعندنا:** ينفذ ويضمن قيمته إن كان موسرًا فيكون رهنًا عنده مكانه، ويسعى العبد في قيمته إن كان معسرًا؛ لأنَّه حر مخاطبٌ أعتق ملك نفسه، فينفذ كما إذا أعتق العبد ورقبته مستغرقة بدين العبد بالاستهلاك ونحوه، وما قلناه [يشتمل على][1] الأهلية والولاية والمحلية، والله أعلم.



(١) في ب: يشمل، والمثبت من أ.

## كتاب الإكراه

**مسألة:** وإذا أكره إنسانًا علىٰ قتل إنسان فقتله، فعليهما القصاص جميعًا [عنده](١)؛ لأنَّ المكره المحمول قاتل بالمباشرة، والمُكرِه الحامل قاتل [بالإكراه](٢) فصارا قاتلين، فيقتلان.

**وعند أبي حنيفة ومحمد:** القصاص علىٰ المكرِه الحامل؛ لأنَّ القتل نقل إليه بالإكراه، فصار هو القاتل ولا قصاص علىٰ المكرَه المحمول؛ لأنَّه مضطر، فصار كالآلة.

**وعند أبي يوسف:** لا قصاص عليهما؛ [لأنَّ القاتل](٣) ملجأ إليه، والحامل صار قاتلًا بطريق التسبيب دون المباشرة.

**مسألة:** وطلاق المكره وعتاقه ويمينه ونذره واقع عندنا، وقد مر في كتاب الطلاق من هذا الباب، والله أعلم.



---

(١) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٢) في ب: بالتسبيب، والمثبت من أ.

(٣) في ب: لأنَّه، والمثبت من أ.

# كتاب المأذون

**مسألة:** مسألة الإذن في نوع [ومسألة سكوت][(١)] المولىٰ [وقد رأىٰ العبد يبيع ويشتري][(٢)] مر في باب زفر، وقول الشافعي كذلك.

**مسألة:** والعبد المأذون إذا صار مستغرقًا [بالديون][(٣)] لا يباع عنده [لأجلها][(٤)]؛ لأنَّ الرقبة لم تدخل في الإذن حتىٰ لا يملك التصرف فيها، فصار حالها بعد الإذن كحالها قبل الإذن، وقبل الإذن لا تباع [رقبته][(٥)] في دين يثبت بإقراره أو عقده، فكذا بعد الإذن، بخلاف كسبه فإنَّه دخل في الإذن، وبخلاف دين الاستهلاك، فإن ذاك ثابت قبل الإذن، وإذا لم يجز بيعه ولا يطالب المولىٰ به، يتأخر مطالبته به إلىٰ ما بعد العتق.

**وعندنا:** يباع؛ لأنَّ هذا دين ظهر في حق المولىٰ، فتباع فيه رقبته كدين الاستهلاك الواجب في الحجر والإذن جميعًا.

**[ودليل ظهوره]**[(٦)]: المطالبة به للحال وصرف كسبه إليه وهو مال المولىٰ.

**مسألة:** ولو أجر المأذون نفسه جاز عندنا.

**وعنده:** ليس له ذلك؛ لأنَّه أذن له [بالتصرف][(٧)] في غير نفسه؛ ولهذا لا يملك بيع نفسه.

---

(١) في ب: وسكوت، والمثبت من أ.

(٢) في ب: لأجله، والمثبت من أ.

(٣) في ب: بالدين، والمثبت من أ.

(٤) في ب: لأجله، والمثبت من أ.

(٥) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٦) في ب: ودليله، والمثبت من أ.

(٧) في ب: في التصرفات، والمثبت من أ.

**وقلنا:** هو من صنيع التجارة، وهو تصرف في غير نفسه أيضًا، فإنَّه بيع المنافع لا النفس، وإنما لا يجوز له بيع نفسه؛ لأنَّه يبطل الإذن أصلًا، فيعود بإبطال أصله فلم يجز.

**مسألة:** وإذن الأب والوصي للصبي العاقل جائز، وتصح تصرفاته بعده عندنا.

**وعنده:** لا يجوز؛ لأنَّه محجور عن التصرفات لنقصان عقله، وذاك لا يرتفع بالإذن.

**ولنا:** إنَّ الصبي العاقل قادر على التصرفات، لكن التصرفات [ثلاثة][1] أنواع ضار محض كالطلاق والعتاق، ونافع محض كقبول الهبة [والصدقة][2]، ودائر بين الضرر والنفع كالبيع والشراء، وهو مستحق للنظر والصيانة عن الضرر، فما كان نافعًا محضًا، ملكه من غير إذن، وما كان ضارًّا محضًا لم يملكه بحال، وما دار بينهما توقف على الإذن، فإن رأى المولى أنَّه يهتدي إلى المنافع أذن له فنفذ تصرفه، وإن علم أنَّه لا يهتدي إلى ذلك، [لا ينفذ تصرفه][3]، ولم يأذن له المالك فلم يصح.



(١) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٣) سقط من أ، والمثبت من ب.

## كتاب الديات

**مسألة**: القتل [المحظور][(١)] لا يوجب الكفارة عندنا؛ لأنَّه محظور محض، فلا يصلح سببًا [لوجود الكفارة][(٢)] كالزنا والسرقة [ونحو ذلك][(٣)] وهذا لأنَّ الكفارة عبادة، والجناية لا تصلح سببًا لها.

**[وعند الشافعي]**[(٤)]: تجب [الكفارة][(٥)]؛ لأنَّه قتل آدمي محترم بغير حق، فتجب الكفارة كقتل الخطأ؛ [ق/ ٢٥١أ] وهذا لأنَّ في النفس حقين: حق الله، وحق العبد، وحق العبد مضمون بالقصاص، وحق الله تعالىٰ مضمون بالكفارة؛ ولأنَّ الكفارة شرعت لرفع الذنب، والذنب هنا أبلغ، [فالإيجاب هاهنا أولىٰ][(٦)].

**وقلنا**: في نفس القاتل حقان أيضًا، وباستيفاء القصاص يستوفى الحقان جميعًا.

**وأمَّا الثاني**: فتشرع الكفارة لدفع ذنب الخطأ لا يدل علىٰ شرعها لرفع [ق/ ٢٦٤ب] ذنب العمد وهو [فوقه كشرع جبر النقصان الحاصل بالسهو في الصلاة بالسجدتين، لا يدل علىٰ شرع جبر النقصان الحاصل بالعمد هنا][(٧)].

---

(١) في ب: العمد، والمثبت من أ.
(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٣) زيادة من أ.
(٤) في ب: وعنده، والمثبت من أ.
(٥) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٦) في ب: فالحاجة هنا أولي فتجب، والمثبت من أ.
(٧) في ب: أقوىٰ، والمثبت من أ.

**مسألة:** وموجب القتل العمد هو القصاص على التعيين عندنا؛ لقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ﴾ [البقرة: ١٧٨]، وقول النبي عليه السلام: «**العمد قود**»[١]؛ ولأنَّه عدوان [محض][٢] موجب للضمان حقًّا للعبد، فوجب أن يكون موجبًا أعدل الضمانين ما أمكن قياسًا على العدوانات، والقصاص أعدل من الدية تسمية وصورة ومعنى، أمَّا التسمية فلأنَّ القصاص ينبئ عن المماثلة لغة، والدية لا تنبئ عن المماثلة.

وأمَّا الصورة فإنَّ كل واحد منهما إزهاق الروح.

وأمَّا المعنى؛ فلأنَّ الفائت بالأول حياة العالم معنى، والحاصل بالقصاص كذلك، ولا كذلك الدية.

**وقال الشافعي:** هو [الواجب أحدهما لا بعينه][٣] والتعيين إلى الولي وفي قول القصاص، لكن له تركه وأخذ المال، شاء القاتل أو أبى، لقول النبي عليه السلام: «**من قتل قتيلًا فأهله بين خيرتين، إن أحبوا قتلوا، وإن أحبوا أخذوا الدية**»[٤]؛

---

(١) أخرجه أبو داود (٤٥٩١)، والنسائي (٤٧٩٠)، وفي «الكبرى»(٦٩٩٢)، وابن ماجة (٢٦٣٥)، والدارقطني(٣/ ٩٥)، والطبراني في «الكبير» (١٠٨٤٨)، والبيهقي في «الكبرى» (١٥٨٢٣) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٣) في ب: هو أحد شيئين القصاص أو الدية، والمثبت من أ.

(٤) أخرجه أبو داود (٤٥٠٤)، والترمذي (١٤٠٦)، وأحمد (٢٧٢٠٤)، والشافعي (٩٦٦)، والدارقطني (٣/ ٩٥)، والبيهقي في «الكبرى»(١٥٨١٦) من حديث أبي شريح الكعبي رضي الله عنه.

**قال الزيلعي:** قال السهيلي: في «الروض الأنف»: حديث «**من قتل له قتيل فهو بخير النظرين**» اختلفت ألفاظ الرواة فيه على ثمانية ألفاظ:

**أحدها:** «إما أن يقتل وإما أن يفادى».

**الثاني:** «إما أن يعقل أو يقاد».

**الثالث:** «إما أن يفدى وإما أن يقتل». =

ولأنَّه قتل حيوان مضمون، فيجب به الضمان دون القصاص في القياس كقتل الإنسان خطأً، وقتل سائر الحيوانات مطلقًا؛ وهذا لأنَّ المال حق العبد، وما يثبت له حقًّا له إنما يثبت ليرتفق به، وارتفاقه بالمال فوق ارتفاقه بالقصاص، لكن النص ورد بإيجاب القصاص بخلاف القياس، والجمع بينهما متعذر، فوجب تخييره.

**وجه قوله الآخر**: أنَّ المنصوص عليه هو القصاص، لكن إذا تركه الولي ورضي بالدية وللقاتل مال، فقد قدر علىٰ إحياء نفسه فلزمه؛ لأنَّ إلقاء النفس في التهلكة حرام.

**قلنا**: أمَّا الخبر فظاهره مخالف للكتاب، فيرد أو يحمل علىٰ وجه لا يخالفه، [وهو أن يقال][1]: معناه: إن أحبوا قتلوا شاء القاتل أو أبىٰ، وإن شاؤوا

---

= **الرابع**: «إما أن يعطىٰ الدية وإما أن يقاد أهل القتيل».

**الخامس**: «إما أن يعفو أو يقتل».

**السادس**: «يقتل أو يفادىٰ».

**السابع**: «من قتل متعمدا دفع إلىٰ أولياء المقتول فإن شاؤوا قتلوا، وإن شاؤوا أخذوا الدية».

**الثامن**: «إن شاء فله دمه وإن شاء فعقله».

وهو حديث صحيح وظاهره أن ولي الدم وهو المخير إن شاء أخذ الدية وإن شاء قتل، وقد أخذ الشافعي بظاهره وقال: لو اختار ولي المقتول الدية وأبىٰ القاتل إلا القصاص أجبر القاتل علىٰ الدية، ولا خيار له.

وقالت طائفة: لا يجبر، وتأولوا الحديث.

قال: ومنشأ الخلاف من الإجمال في قوله تعالىٰ: ﴿فَمَنْ عُفِىَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَىْءٌ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾، فاحتملت الآية عند قوم أن يكون ﴿فَمَنْ﴾ واقعة علىٰ القاتل، و﴿عُفِىَ﴾ من العفو عن الدم، ولا خلاف أن المتبع بالمعروف هو ولي الدم، وأن المأمور بالأداء بإحسان هو القاتل، وإذا تدبرت الآية عرفت منشأ الخلاف، ولاح لك من سياق الكلام أي القولين أولىٰ بالصواب، انتهىٰ كلامه. «نصب الراية» (٤/ ٤١١).

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

أخذوا الدية إذا وجد منه الرضا، وهذا كقوله عليه السلام: «**لا تأخذ إلا سلمك أو رأس مالك**»[(١)]، معناه: لا تأخذ إلا سلمك برضا المسلم إليه، أو مالك إذا وجد منه الرضا، وسكوته عن اشتراطه ظاهرًا إنما كان لوجوده غالبًا، وهذا أيضًا مثله.

**مسألة**: وإذا اشترك رجلان على قتل رجل عمدًا وأحدهما أبوه، لا قصاص على الشريك عندنا خلافًا له، وكذا شريك الصبي والمجنون وشريك المولى، وكذا إذا ضرب أحدهما بالسيف والآخر بالعصا، وكذا شريك السبع، ولا يجب على العامد إذا شاركه الخاطئ [بالإجماع][(٢)].

**وجه قوله**: أنَّ هذا قتل محظور كله؛ لأنَّه عمد كله إلا أنَّه امتنع وجوبه على الأب لمعنى يخصه، فلا يمتنع عن الآخر كالعامدين الأجنبيين إذا عفا [الولي عن][(٣)] أحدهما.

**ووجه قولنا**: أنَّ هذا كله قتل واحد، وهو لا يوجب القصاص على أحدهما، فلا يجب على الآخر كما في الخاطئ والعامد.

**مسألة**: والصبي إذا قتل إنسانًا عمدًا أو المجنون، فهو خطأ عندنا.

**وعنده**: هو عمد ولا قصاص عليهما بالإجماع؛ لأنهما ليسا من أهل العقوبة، ويظهر الاختلاف في مسائل:

**منها**: أنَّ الدية على عاقلته عندنا؛ لِمَا روي عن علي رضي الله عنه أنَّ مجنونًا عدا على رجل بالسيف فقتله، فأوجب علي رضي الله عنه الدية على عاقلته، وقال: عمده وخطؤه سواء[(٤)] فقد بيّن الحكم والعلة ولم يخالف أحد، فصار إجماعًا.

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) في ب: بالاتفاق، والمثبت من أ.

(٣) سقط من ب، والمثبت في أ.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة (٥/ ٤١٥).

**وعنده**: هو في مالهما لقول ابن عباس موقوفًا عليه ومرفوعًا إلىٰ رسول الله ﷺ: «**لا تعقل العاقلة عمدًا**»(١) وهذا عمد؛ ولأنَّه يجب خطؤه علىٰ عاقلته، فيجب عمده في ماله كالقاتل البالغ.

**وقلنا**: قد يتحقق الخطأ ممن لا يتحقق منه العمد كالنائم.

**ومنها**: أنَّ الصبي إذا قتل موروثه عمدًا أو خطأً لم يحرم به عن الميراث عندنا؛ لأنَّ الحرمان عقوبة، وهو ليس من [أهل العقوبة](٢).

والدليل علىٰ أنَّه عقوبة: أنَّه لا يحرم بالقتل المباح وهو القصاص وقتل المرتد.

**منها**: أنَّه لا كفارة عليه عندنا؛ لأنَّ الكفارة عبادة، وهو ليس من أهل وجوبها عليه.

**وعنده**: تجب الكفارة في القتل العمد، وعمده عمد عنده.

**مسألة**: والواحد يقتل بالجماعة اكتفاءً عندنا؛ لأنَّ الجماعة يقتلون بالواحد [قصاصًا](٣)، فالواحد بالجماعة كذلك؛ لأنَّ المعنىٰ يجمعها، وذلك لأنَّ الجماعة إنما يُقتَلون بالواحد؛ لأنهم متىٰ قتلوا واحدًا، فقد وجد من كل واحد منهم جرحٌ علىٰ صفة الكمال، وأنه صالح لإزهاق الروح، فاستحق هذا الواحد علىٰ كل واحد منهم جرحًا صالحًا، فكذا الواحد متىٰ قتل جماعة فقد وجد في كل واحد منهم جرح صالح لإزهاق الروح، [وقد نفقته زهوق الروح،

---

(١) أخرجه الدارقطني (٣/ ١٧٨)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٦١٣٨) عن الشعبي من قوله موقوفًا عليه.

(٢) في ب: أهلها، والمثبت من أ.

(٣) في ب:اكتفاء، والمثبت من أ.

فاستحق كل واحد منهم علىٰ هذا الواحد جرحًا صالحًا لإزهاق الروح علىٰ ذلك الوجه][١] فإذا اجتمعوا وقتلوا صار كل واحد منهم مستوفيًا [حقه][٢].

**وعنده:** يقرع بينهم، فمن [خرجت][٣] له القرعة فله القصاص، وللباقين الديات.

**وفي قول:** القصاص بينهم، هذا إذا كان الكل معًا، فإن رتب فالقصاص للأول [ق/ ٢٥٢أ] والديات للآخرين. [ق/ ٢٦٥ب].

**وجه قوله:** أنَّ اليد الواحدة لا تقطع بالأيدي اكتفاءً، فكذا النفس الواحدة لا تقتل بالأنفس [اكتفاءً][٤]؛ لأنَّ اليد [الواحدة][٥] إنما لا تقطع [بالأيدي؛ لأنَّ اليد الواحدة ليست بمثل للأيدي، وكذلك النفس][٦]؛ وهذا لأنَّ ضمان العدوان مقدر بالمثل.

**مسألة:** واليدان تقطعان بيد واحدة عنده؛ لِمَا روي أنَّ شاهدين شهدا عند علي رضي الله عنه علىٰ رجل بالسرقة، فقطع علي رضي الله عنه يده، ثم جاء بالآخر فقالا: أوهمنا، إنما السارق هذا، فقال: لا أصدقكما علىٰ هذا، وأغرمكما دية يد الأول، ولو علمت أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما[٧]، ولأنَّ الأنفس تقتل بالنفس الواحدة، فكذا الأيدي بل أولىٰ؛ لأنَّ حرمة النفس فوق حرمة الطرف،

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٢) في ب: لحقهم، والمثبت من أ.
(٣) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٤) سقط من أ، والمثبت من ب.
(٥) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٦) في ب: لعدم المماثلة، وفي النفس عدم المماثلة موجودة، والمثبت من أ.
(٧) أخرجه الدارقطني (٣/ ١٨٢)، وعبد الرزاق في «مصنفه» (١٨٤٦٠)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٥٧٥٥).

ثم وجب هذا فهذا أولىٰ، وفقهه أنَّ الجماعة جعلوا مثلًا للواحد لزجر الناس عن القتل؛ لأنَّ من عرف أنَّ الجماعة لا يقتلون بالواحد، أقدم علىٰ قتل العدو بهذا الطريق، وفيه فتح باب العدوان، وهذا موجود في الطرف، فتجعل أطراف الجناة كطرف المجني عليه زجرًا للناس [عن هذا][1] استدلالًا بالأنفس.

**مسألة:** وإذا حلق لحية الحر أو حاجبه أو أشفار عينه، تجب الدية عندنا كاملة؛ لأنَّه إزالة الجمال علىٰ الكمال.

**وعنده:** في هذا كله حكم عدل ولا تجب الدية؛ لأنَّه ليس فيه تفويت المنفعة، ولهذا لا تجب به في العبيد كل القيمة، ولهذا لا يجب في نصف اللحية نصف الدية.

**قلنا:** ذكر الكرخي عن أبي حنيفة أنَّ في حلق لحية العبد القيمة كاملة، والعبد للحالق، ثم يقول في الحر: يعتبر الجمال، وفيه فوات الجمال، وفي المماليك لا يعد هذا جمالًا، ولا يعتبر تفويت الجمال فيهم، أمَّا تفويت نصف اللحية، فقد قيل: فيه نصف الدية.

**وقيل:** بل كمال الدية؛ لأنَّه شيء تام.

**وقيل:** حكم عدل كما قيل في نصف الأرنبة.

**مسألة:** وفي ذكر الخصي والعنين دية كاملة عنده لقوله عليه السلام: «**وفي الذكر الدية**»[2] من غير فصل؛ ولأنَّه مرض، وذلك لا ينقص بدل العضو كمرض

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه النسائي (٤٨٥٣)، وفي «الكبرىٰ» (٧٠٥٨)، ومالك (١٥٤٧)، والدارمي (٢٣٧٥)، وابن حبان (٦٥٥٩)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١٣٧٤) من حديث أبي بكر بن محمد بن عمرو ابن حزم عن أبيه عن جده رضي الله عنه.

النفس لا ينقص دية النفس.

**وقلنا**: فيه حكومة عدل؛ لأنَّه ناقص المنفعة على التأبيد، فلا تجب فيه دية كاملة كالعين التي لا تبصر والرِّجل العرجاء، واليد الشَّلَّاء، بخلاف المرض؛ لأنَّه يزول.

**مسألة**: والقصاص يستوفى بالسيف ونحوه عندنا بأي شيء كان الأول؛ لما روي عن النبي عليه السلام أنه قال: «**لا قود إلا بالسيف**»[1].

---

(١) أخرجه الدارقطني (٣/ ٨٧)، والبيهقي في «السنن الكبرى» (١٥٨٧٠) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

وفي إسناده سليمان بن أرقم، قال الدارقطني: متروك.

وأخرجه الدارقطني (٣/ ٨٧) من حديث علي رضي الله عنه.

وفي إسناده: معلى بن هلال، قال الدارقطني: متروك.

وأخرجه الدارقطني (٣/ ٨٨)، والطبراني في «المعجم الكبير» (١٠٠٤٤) من حديث ابن مسعود رضي الله عنه.

وفي إسناده سليمان بن أرقم، قال الدارقطني: متروك.

وأخرجه الدارقطني (٣/ ١٠٥) من حديث أبي بكرة رضي الله عنه.

وأخرجه ابن ماجة (٢٦٦٧ )، والطيالسي(٨٠٢)، والبيهقي في «السنن الكبرى» (١٥٨٦٧) من حديث النعمان بن بشير رضي الله عنه.

**قال البوصيري في «الزوائد»**: في الزوائد في إسناده جابر الجعفي وهو كذاب.

**وقال الحافظ ابن حجر** رحمه الله: رواه ابن ماجة من حديث النعمان بن بشير، ورواه البزار والطحاوي والطبراني والدارقطني والبيهقي وألفاظهم مختلفة، وإسناده ضعيف.

ورواه ابن ماجة والبزار والبيهقي من حديث أبي بكرة، قال البزار: تفرد به الحر بن مالك، والناس يروونه مرسلًا.

**وقال أبو حاتم**: هذا حديث منكر. وأفاد ابن القطان أن الوليد بن صالح تابع الحر بن مالك عليه، وهو عند الدارقطني، وأعله البيهقي بمبارك بن فضالة راويه عن الحر عن أبي بكرة، **وقال البزار**: أحسبه خطأ؛ لأن الناس يروونه عن الحر مرسلًا انتهى.

وكذا أخرجه ابن أبي شيبة من طريق أشعث وغيره عن الحر مرسلًا، وفي الباب عن أبي هريرة رواه الدارقطني والبيهقي، وفيه سليمان بن أرقم وهو متروك، وعن علي رواه الدارقطني وفيه =

**وعنده**: يقتص بما قتل به، حتىٰ لو قطع يد رجل ومات منه قطعت يده، فإن مات في مثل تلك المدة وإلا تحز رقبته، ولو أحرقه بالنار يوقد مثل تلك النار فيلقىٰ فيها، فإن مات في تلك المدة وإلا قتل حينئذٍ؛ لقوله تعالىٰ: ﴿فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُوا۟ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾ [البقرة: ١٩٤]، وعن النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**من غرّق غرّقناه، ومن أحرق أحرقناه**»[(١)]؛ ولأنَّ المساواة في القصاص معتبرة، قلنا: ولا مماثلة [صورة][(٢)] بين القطع والحز وحده، والخبر للتهديد لا للتحقيق؛ بدليل أنَّه قال في آخره: «**ومن جدع أنف عبده جدعناه**»[(٣)]، ولا يعمل به، والمساواة فيما قلناه، وهو إزهاق الروح بالمتيقن.

---

= يعلىٰ بن هلال وهو كذاب، وعن ابن مسعود رواه الطبراني والبيهقي، وإسناده ضعيف جدًّا.
**قال عبد الحق**: طرقه كلها ضعيفة، وكذا قال ابن الجوزي، وقال البيهقي: لم يثبت له إسناد. «تلخيص الحبير» (٤/ ١٩).

(١) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٥٧٧١) من حديث عمران بن يزيد بن البراء عن أبيه عن جده.
**قال الزيلعي**: قال صاحب «التنقيح»: في هذا الإسناد من يجهل حاله كبشر وغيره، انتهىٰ. «نصب الراية» (٤/ ٤٠١).

(٢) سقط من أ، والمثبت من ب.

(٣) أخرجه أبو داود (٤٥١٥)، والترمذي (١٤١٤)، والنسائي (٤٧٣٦)، وفي «الكبرىٰ» (٦٩٣٨)، وابن ماجة (٢٦٦٣)، وأحمد (٢٠١١٦)، والدارمي (٢٣٥٨)، والحاكم(٨٠٩٨)، والطيالسي (٩٠٥)، والطبراني في «الكبير» (٦٨٠٨)، والبيهقي في «الكبرىٰ»(١٥٧٢٣) من حديث سمرة بن جندب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.
**قال الترمذي**: هذا حديث حسن غريب، وقد ذهب بعض أهل العلم من التابعين، منهم إبراهيم النخعي إلىٰ هذا.
**وقال بعض أهل العلم** -منهم الحسن البصري و عطاء بن أبي رباح: ليس بين الحر والعبد قصاص في النفس، ولا فيما دون النفس، وهو قول أحمد و إسحاق.
**وقال بعضهم**: إذا قتل عبده لا يقتل به، وإذا قتل عبد غيره قتل به، وهو قول سفيان الثوري وأهل الكوفة.

**مسألة:** وإذا ضربه بسوط صغير ووالىٰ في الضربات حتىٰ مات، ففيه القصاص عنده؛ لأنَّه قاتل غالبًا، فأشبه الضرب بالسيف.

**وقلنا:** هو قتل النفس معنىٰ لا صورة، فلا [يجب](١) القصاص كالضرب بالسوط مرة.

**مسألة:** والعبد إذا قطع يد عبد عمدًا، أو الرجل الحر قطع يد امرأة حرة عمدًا ففيه القصاص عنده؛ لأنَّ القصاص يجري بين نفس العبد ونفس العبد، وبين الرجل والمرأة، فكذا في الأطراف.

**وقلنا:** فيه الدية؛ لأنَّ الأطراف يسلك فيها مسلك الأموال، ولا مساواة هنا في القيمة والدية.

**مسألة:** والحر يقتل بالعبد عندنا خلافًا له، [قال](٢): القصاص إتباع الفعل بفعل بمثله، ولا يتساوىٰ الفعلان إلا بتساوي المحلين، ولا تساوي بينهما بل الحر أفضل، فلا يجوز قتل الحر بالعبد؛ لأنَّه زيادة علىٰ عقوبة الجناية، بخلاف قتل العبد بالحر؛ لأنَّه نقصان وهو جائز، وبخلاف قتل الأنفس بنفس واحدة؛ لأنَّ هناك سقط اعتبار المماثلة بدليل ضروري، وهو أنَّ [الإجماع](٣) غالب، أمَّا قتل الحر العبد لا يغلب؛ لأنَّه قل ما يكون بين الحر والعبد عداوة، وهي التي تحمل علىٰ القتل.

**ولنا:** إنَّ التفاوت في العدد لا يمنع وجوب القصاص في النفس فالتفاوت في الصفة، وهو دونه أولىٰ. وبيانه هو أنَّ العبيد يقتلون بعبد واحد، وهذا مما يغلب

---

(١) في ب: يوجب، والمثبت من أ.

(٢) في ب: فعنده، والمثبت من أ.

(٣) في ب: الاجتماع، والمثبت من أ.

[أيضًا](١)؛ لأنَّ العبد آدمي، والعداوة بين الآدميين ثابتة كيف كانوا.

**مسألة:** ويقتل المسلم بالذمي عندنا، وكذا يقطع طرف المسلم بطرف الذمي عندنا خلافًا له، قال: التساوي شرط في الأفعال وذاك بتساوي المحل، ولا تساوي بين [المسلم والذمي](٢)، قال تعالىٰ: ﴿لَا يَسْتَوِىٓ أَصْحَٰبُ ٱلنَّارِ﴾ الآية [الحشر: ٢٠].

**ولنا:** إنَّ التفاوت في العدد ساقط العبرة، ففي الأوصاف [ق/ ٢٦٦ب] أولىٰ علىٰ أنهما متساويان في أحكام الدنيا، فإنهما [يستويان في الملك والنعمة والعصمة من نعيم الدنيا، ولهذا استويا في عصمة المال حتىٰ يقطع المسلم بسرقة مال الذمي](٣).

**مسألة:** وإذا وجد الرجل قتيلًا في محلّة قوم، فعليهم أن يقسم منهم خمسون رجلًا بالله ما قتلناه ولا علمنا قاتله، ثم يغرمون الدية، وهذا عندنا.

**[وعنده](٤):** إذا كان بين القتيل وبين أهل المحلة [ق/ ٢٥٣أ] عداوة ظاهرة أو هناك لوث بالدم علىٰ رجل بقربه أو بخبر رجل عدل أو جماعة غير عدول عند القاضي أنهم قتلوه، ففي هذه المواضع الثلاثة يحلف المدعي، فإن حلف أنهم قتلوه خطأً، [ففيه](٥) الدية عليهم، وإن حلف أنهم قتلوه عمدًا، فعليهم القصاص في قول، والدية في قول، فإن نكل المدعي عن اليمين حلف المدعىٰ

---

(١) في ب: وجوده، والمثبت من أ.

(٢) في ب: الكافر والمسلم، والمثبت من أ.

(٣) في ب: لا يستويان في حق أحكام الآخرة، أمّا في حق أحكام الدنيا ثابتة نحو العصمة حتي يقطع المسلم بسرقة الذمي، والمثبت من أ.

(٤) في ب: وقال الشافعي، والمثبت من أ.

(٥) في ب: فله، والمثبت من أ.

عليهم، فإن حلفوا برئوا ولا شيء عليهم، فإن نكلوا فعليهم [القصاص في قول، والدية في قول، فإن عدمت هذه المعاني الثلاثة حلف أهل المحلة][(١)] علىٰ ما قلنا، فالاختلاف في موضعين:

**أحدهما**: أنَّ المدعي لا يحلف عندنا.

**وعنده**: يحلف بشهادة الظاهر له، وهذا مذهبه، ولهذا قال: يقضىٰ [بشهادة شاهد][(٢)] ويمين المدعي، ولهذا قال: إذا نكل المدعىٰ عليه في الأموال، حلف المدعي وقضىٰ بحلفه.

**الاختلاف الثاني**: في براءة أهل المحلة باليمين، واحتج هو في ذلك بما روي أنَّ عبد الله بن سهل وجد مقتولًا في قليب من قُلُب خيبر، فخاصم أولياؤه عبد الرحمن وحويصة ومحيصة ابنا عمه، فقال عليه السلام: «**تحلفون وتستحقون دم صاحبكم؟**»، فقالوا: كيف نحلف علىٰ أمر لم يُعاين؟ فقال عليه السلام: «**فتبرئكم اليهود بأيمانها، يحلفون خمسين يمينًا بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلًا**»، فقالوا: إنَّا لا نرضىٰ بأيمان قوم كفار، فكتب النبي إلىٰ يهود خيبر: «**إنَّه قد وُجد قتيل بين أظهركم، فإمَّا أن تدوا أو تأذنوا بحرب من الله ورسوله**»، فكتبوا إليه: أنَّ لا علم لنا بذلك، فوداه رسول الله ﷺ بمائة من إبل الصدقة[(٣)].

**ولنا**: ما روىٰ أبو سعيد الخدري أن قتيلًا وجد بين قريتين، فأمر النبي عليه السلام بأن يذرع، فوجد إلىٰ إحدىٰ القريتين أقرب بشبر، فجعل عليهم القسامة والدية، وقضىٰ عمر بمثله في القتيل الموجود بين وادعة وأرحب، وجعل علىٰ أهل

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) في ب: بشاهد، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه البخاري (٦٧٦٩)، ومسلم (١٦٦٩) من حديث سهل بن أبي حثمة رضي الله عنه.

وادعة القسامة والدية، فقالوا: لأيماننا تدفع عن أموالنا، ولا أموالنا تدفع عن أيماننا، فقال: أمَّا أيمانكم فتحقن دماءكم، وأما أموالكم فلوجود القتيل بين أظهركم[(١)].

وأمَّا حديث خيبر، فروي أنَّه قال لأوليائه: «**أتأتون بالبينة علىٰ ما ادعيتم؟**» فقالوا: لو كانت لنا بينة ما قتلوه، فقال عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**تحلف لكم اليهود خمسين يمينًا بالله ما قتلوه ولا علموا له قاتلًا**»[(٢)]، فقد تعارضا، ثم قوله: «**تحلفون**» للاستنكار لا للاستخبار، كقوله: ﴿أَتَأْتُونَ ٱلذُّكْرَانَ مِنَ ٱلْعَٰلَمِينَ﴾ [الشعراء: ١٦٥] وكذا، «**وتستحقون دم صاحبكم**» عطف عليه بدلالة [إثبات][(٣)] «الواو»، ولو كان جوابًا بالنصب فأسقط النون، كما يقال: أتدخل الدار فتبيت فيها.

**مسألة**: وإذا اصطدم الفارسان فقتل كل واحد منهما صاحبه، فدية كل واحد منهما علىٰ عاقلة صاحبه، وكذا الراجلان يصطدمان عندنا.

**وقال الشافعي**: علىٰ عاقلة كل واحد منهما نصف دية صاحبه؛ لأنَّ كل واحد منهما صار مقتولًا بفعل نفسه وفعل صاحبه؛ لأنَّ الاصطدام منهما، فما حصل بفعل نفسه كان هدرًا، وما كان بفعل صاحبه كان معتبرًا.

**ولنا**: إنَّ كل واحد منهما صدمة صاحبه علة تلفه، وصدمة نفسه شرط تلفه، وصاحب العلة جانٍ وصاحب الشرط غير جانٍ، فأضيف كله إلىٰ صاحب العلة.

**مسألة**: وإذا شهد اثنان علىٰ رجل بقتل عمد واستوفىٰ القصاص، ثم رجعا

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (٥/ ٤٤٢).

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) سقط من ب، والمثبت من أ.

ورجع الولي ضمنوا الدية عندنا.

**وعنده**: يقتلون إذا أقروا أنهم تعمدوا ذلك؛ لأنهم قتلوه بغير حق، أمَّا الولي فقد باشر ذلك، وأمَّا الشهود فقد حملوا القاضي علىٰ القضاء به فأضيف إليهم، ولهذا ضمنوا الدية.

**ولنا**: أنَّ القتل بعد قضاء القاضي به [وهو](١) شبهة، فيمتنع وجوب القصاص وتجب الدية لِمَا قال.

والدية عشرة آلاف درهم عندنا.

**وعنده**: اثنا عشر ألف درهم؛ لِمَا روي عن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنَّه جعل الدية [من الدراهم](٢) اثنا عشر ألفًا.

**ولنا**: ما روي أنَّ النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ أوجب في قطع اليد علىٰ القاطع خمسة آلاف درهم وهو نصف الدية، فثبت أنَّ الكل عشرة آلاف.

وعن عمر أنَّه جعل حين دوّن الدواوين علىٰ أهل الإبل مائة من الإبل، وعلىٰ أهل الوَرِق عشرة آلاف درهم، وعلىٰ أهل الذهب ألف دينار، وعن علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كذلك، وما رواه هو عن عمر فكان في الابتداء حين كانت القيم كذلك، ثم قدر علىٰ ما قلنا.

**مسألة**: ودية أهل الذمة مثل دية المسلمين عندنا.

[وعنده](٣): دية اليهودي والنصراني ثلث دية المسلم، وهي أربعة [ق/ ٢٦٧ب] آلاف درهم؛ لأنَّ دية المسلم عنده اثنا عشر ألفًا، ودية المجوسي

---

(١) في ب: أورث، والمثبت من أ.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٣) في ب: وقال الشافعي، والمثبت من أ.

ثمانمائة درهم، وكذا قال في المستأمن كما قال في الذمي.

لنا: قول النبي عليه السلام: «**دية كل ذي عهد في عهده ألف دينار**»(١).

**وجه [قوله]**(٢): ما روىٰ البراء بن عازب أنَّ النبي عليه السلام جعل دية النصراني أربعة آلاف درهم، ودية المجوسي ثمانمائة درهم(٣).

**وقلنا**: الموافق للأصول والمشهور ما ذكرناه.

**مسألة**: وغرة الجنين للأم [عند الشافعي](٤)؛ لأنَّه كطرفها.

**[وعندنا]**(٥): ميراث لورثته؛ لأنَّه بدل نفسه ولا كفارة فيه عندنا؛ لأنَّه تسبب لا مباشرة.

**وعنده**: فيه الكفارة؛ لأنَّه قاتل.

**مسألة**: وفي جنين الأمة في الذكر نصف عشر قيمته، وفي الأنثىٰ عشر قيمته عندنا اعتبارًا [بجنين الحرة](٦)، حيث يجب خمسمائة، وهي من دية الذكر نصف عشرها، ومن دية الأنثىٰ عشرها.

**وعنده**: يجب فيه قيمة الأم كيف كان؛ لأنَّه كطرفها عنده.

**مسألة**: ويجب الأرش في الخطأ علىٰ العاقلة وإن كان أقل من خمسمائة عنده؛ لأنَّه بعض ما تعقله العاقلة، فكان عليهم كأرش الموضحة وما فوقها.

---

(١) أخرجه أبو داود في «المراسيل» (٢٦٤) عن سعيد بن المسيب.

(٢) في ب: قول الشافعي، والمثبت من أ.

(٣) أخرجه الدارقطني (٣/ ١٢٠).

(٤) في ب: عنده، والمثبت من أ.

(٥) في ب: وقلنا، والمثبت من أ.

(٦) في ب: بالجنين الحر، والمثبت من أ.

**وعندنا:** لا يجب عليهم لحديث ابن عباس موقوفًا [عليه][(١)] [ق/ ٢٥٤أ] ومرفوعًا: «**لا تعقل العاقلة عمدًا ولا عبدًا ولا صلحًا ولا اعترافًا ولا ما دون أرش الموضحة**»[(٢)]؛ ولأنَّ الوجوب عليهم للتخفيف على الجاني، وإذا قلّ الواجب لم تقع الحاجة إلى ذلك.

**مسألة:** والجمل إذا صال على إنسان فقتله المصول عليه [فعليه][(٣)] قيمته عندنا؛ لأنَّه أتلف مالًا [متقومًا][(٤)] معصومًا [لغيره][(٥)] بغير إذنه فيضمن كما في غير حالة الصيال.

**وعنده:** لا يضمن شيئًا؛ لأنَّ ضمان الإتلاف لا يجب إلا بالإتلاف، [وهذا الرجل وإن وجد منه الإتلاف صورة، فهو غير موجود منه حقيقة؛ لأنَّه محمول

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) أخرجه الدارقطني (٣/ ١٧٨)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٥/ ٤٠٥)، والبيهقي في «السنن الكبرى» (١٦١٣٨) عن الشعبي من قوله موقوفا عليه.

**قال البيهقي:** قال أبو عبيد: قد اختلفوا في تأويل قوله: «**ولا عبدا**» فقال لي محمد بن الحسن: إنما معناه أن يقتل العبد حرًّا، يقول: فليس على عاقلة مولاه شيء من جناية عبده، وإنما جنايته في رقبته، واحتج في ذلك بشيء رواه عن ابن عباس.

**قال محمد بن الحسن:** حدثني عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه عن عبيد الله بن عبد الله عن ابن عباس قال: لا تعقل العاقلة عمدًا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما جنى المملوك.

قال أبو عبيد: وقال ابن أبي ليلى: إنما معناه أن يكون العبد يجنى عليه يقول: فليس على عاقلة الجاني شيء، إنما ثمنه في ماله خاصة، وإليه ذهب الأصمعي، ولا يرى فيه قول غيره جائزًا يذهب إلى أنه لو كان المعنى على ما قال لكان الكلام لا تعقل العاقلة عن عبد.

**قال أبو عبيد:** وهو عندي كما قال ابن أبي ليلى، وعليه كلام العرب.

**قال الشيخ** رَحِمَهُ اللَّهُ: هذا القول لا يصح عن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وإنما يصح عن الشعبي، والرواية فيه عن ابن عباس على ما حكى محمد بن الحسن.

(٣) في ب: يضمن، والمثبت من أ.

(٤) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٥) سقط من ب، والمثبت من أ.

عليه من جهة الصائل، ويصلح آلة، فيصير آلة له، فيصير هو المتلف نفسه معنىً،
ولأنَّ الإتلاف إنما يوجب الضمان إذا كان المتلف مالاً متقوماً، وهذه الدابة
بالصيال خرجت من أن تكون متقومة، لأنها خرجت من أن تكون منتفعاً
بها][١] .

وقلنا: [لا، بل][٢] هو متلف فإنَّه غير ملجأ؛ لأنَّه يتخلص منه بطرق، والمال
متقوم، فإنَّه ينتفع به بالركوب والأكل [وكل ما كان يصلح له قبل هذا][٣] .



(١) في ب: ولم يوجد من الرجل الإتلاف معني؛ لأنّه محمول عليه من جهة الصائل، والمثبت من أ.
(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.
(٣) في ب: وغير ذلك، والمثبت من أ.

# كتاب الوصايا

**مسألة**: المريض مرض الموت إذا قضىٰ بعض الديون دون بعض ثم مات، [فعند الشافعي](١) يختص به ولا يشاركه [سائر](٢) الغرماء فيه؛ لأنَّه قضىٰ ما عليه [من ماله](٣) فصح وملكه القابض فلا يشاركه فيه غيره، كما لو قضىٰ في الصحة.

**وعندنا**: يشاركه الباقون؛ لأنَّه لمَّا مرض تعلق حق الغرماء بماله حتىٰ لم يصح تبرعه بشيء منه، فإذا خصّ به بعضهم - وهو حق الكل - كان لهم أن يشاركوه فيه.

**مسألة**: وللوصي أن يوصي إلىٰ غيره عندنا؛ لأنَّ الموصي لمَّا اعتمد عليه حال عجزه علىٰ وجه لا يقدر بعده علىٰ شيء مع علمه أنَّه قد يعجز عنها بأسباب، كان إذنًا منه بإقامة غيره مقامه.

**وقال الشافعي وابن أبي ليلىٰ**: ليس له ذلك؛ لأنَّه يتصرف بأمره، فلا يملك أمر غيره به كالوكيل، والفرق ما قلنا.

**مسألة**: وإذا أوصىٰ بكل ماله لإنسان ولا وارث له، صح عندنا.

**وعنده**: لا يصح إلا بقدر الثلث؛ لأنَّ محل الوصية الثلث.

**وقلنا**: يصح؛ لأنَّه لولا الوصية لكان لعامة المسلمين، فيوضع في بيت

---

(١) في ب: فعنده، والمثبت من أ.

(٢) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٣) في ب: مما له، والمثبت من أ.

المال، وهذا الموصىٰ له من عامة المسلمين وقد ترجح عليهم بإيصائه له فكان له.

**مسألة**: ووصية الصبي بالقرب وكل شيء باطلة عندنا؛ لأنها تبرع، وهو ليس من أهله.

**وعنده**: تجوز في القرب، فإنَّه نفع محض ولا يزول عن ملكه حتىٰ يموت، ويحصل له الثواب بالوصية، وبالموت تزول، ولا يحصل الثواب بدون الوصية، فتقع الحاجة إلىٰ اعتبار عقله الناقص فيه، بخلاف الإسلام وقبول الهبة؛ لأنَّه لا يحصل له ذلك النفع من جهة غيره.

**قلنا**: الثواب يحصل بتركه علىٰ الورثة، وقد قال النبي عليه السلام: «**لأن تدع ورثتك أغنياء خير لك من أن تدعهم عالة**»[(1)].

**مسألة**: والوصية لقاتله عندنا باطلة؛ لأنَّه لا يرث من المقتول، والوصية أخت الميراث.

**وعنده**: جائزة؛ لأنَّ القتل جناية منه، وهي لا تخرج الجاني من أن يكون [محلاً][(2)] للتبرع عليه من جهة المجني عليه أو من غيره.

**[ولنا]**[(3)]: إنَّه لا يستحق وصية الله تعالىٰ وهو الإرث، فلا يستحق وصية العباد، وقد قال عليه السلام: «**لا وصية لقاتل**»[(4)].

---

(١) أخرجه البخاري (١٢٣٣)، ومسلم (١٦٢٨) من حديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه.

(٢) في ب: أهلاً، والمثبت من أ.

(٣) في ب: وقلنا، والمثبت من أ.

(٤) أخرجه الدارقطني (٤/ ٢٣٦)، والطبراني في «الأوسط» (٨٢٧١)، والبيهقي في «السنن الكبرىٰ» (١٢٤٣٢) من حديث علي رضي الله عنه.

قال الحافظ ابن حجر: رواه الدارقطني والبيهقي من حديث علي وإسناده ضعيف جدًّا؛ قاله =

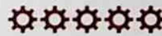
**مسألة:** والموصىٰ له بالمنفعة إذا مات صارت المنفعة بين ورثته عنده؛ لأنها كانت مملوكة له، فتنتقل إلىٰ ورثته بعده كالعين.

**وقلنا:** تبطل وصيته، وتكون لصاحب العين؛ لأنَّ الإرث يجري في الأعيان لا في المنافع، ولهذا لا يجري فيها في الإجارة والإعارة.

**مسألة:** ومن اعتقل لسانه فأوصىٰ بشيء بالإيماء، لا يعتبر عندنا.

**وعنده:** تعتبر إشارته، ويقوم مقام عباراته كما في الأخرس.

**وقلنا:** ذاك أمر لازم، وقد عرف به مراده، أمَّا هذا أمر عارض، ولا يعرف به مراده، فلا يقضىٰ بمجرد الوهم.



= عبد الحق وابن الجوزي، وأما قول إمام الحرمين: ليس هذا الحديث في الرتبة العالية من الصحة فعجيب، فإنه ليس له في أصل الصحة مدخل! فمداره علىٰ مبشر بن عبيد، وقد اتهموه بوضع الحديث.
«تلخيص الحبير» (٣/ ٩٢).

# كتاب الفرائض

**مسألة**: وإذا بقي بعد سهام [الورثة - يعني] (١): أصحاب الفرائض - شيء ولا عصبة للميت، رُدّ عليهم علىٰ قدر سهامهم عندنا.

[وعند] (٢) الشافعي: لا يرد ويوضع في بيت المال؛ [ق/ ٢٦٨ب] لأنَّ الشرع جعل لأصحاب الفرائض سهامًا مقدرة، وفي الرد عليهم زيادة علىٰ تقدير الشرع، [وهو يعتبر] (٣) ولهذا لم يرد علىٰ أحد الزوجين.

ولنا: أنَّ [أصحاب الفرائض أخذوا أسهمهم] (٤)، وبقي مال لا مستحق له وهو قريب وغيره ليس بقريب، فكانوا أولىٰ كما في الزوج الذي هو ابن عمٍّ بخلاف الزوجين؛ لأنَّه لا قرابة لهما، والزوجية قد بطلت بالموت، وليس هذا معتبرًا، فإنَّا لا نزيد علىٰ تقدير الشرع بالفرض، بل نعطيه [ما قدر له، ثم نعطيه] (٥) الفضل بالتعصيب.

**مسألة**: وذوو الأرحام يرثون إذا لم يكن للميت صاحب فرض ولا عصبة لقوله تعالىٰ: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾ [الأنفال: ٧٥]، ولقوله عليه السلام: «**الخال وارث من لا وارث له**» (٦) [ولأنَّ ذا الرحم ساوىٰ سائر الناس في القرابة البعيدة،

---

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٢) في ب: وقال، والمثبت من أ.

(٣) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٤) في ب: صاحب السهم أخذ سهمه، والمثبت من أ.

(٥) سقط من ب، والمثبت من أ.

(٦) أخرجه أبو داود (٢٨٩٩)، والنسائي في «السنن الكبرىٰ» (٦٣٥٤)، وابن ماجة (٢٦٣٤)، =

وفضلهم بالقرابة القريبة، فكان أولىٰ][1].

**وقال مالك والشافعي:** لا يرثون؛ لِمَا روي عن النبي عليه السلام أنَّه لم يورّث الخال؛ ولأنَّه ليس بصاحب فرض ولا عصبة، فلا يرث كالأجنبي؛ لأنَّ الشرع جعل السبب لاستحقاق الإرث هذين.

**وقلنا:** ليس فيه أنَّه لم يورّث الخال مع من يحتمل أنَّه حجبه بأقرب منه.

وأمَّا المعنىٰ فاستحقاق الإرث بالقرابة وقد وجد علىٰ أنَّ ذوي الأرحام يرثون عندنا بالتعصيب.

**مسألة:** وفي المجوس إذا اجتمعت قرابتان أو أكثر، فعنده: يرث بأقواها، ويسقط اعتبار الأضعف؛ لأنَّ الشخص واحد، فلا يرث إلا ميراث وارث واحد.

---

=وأحمد (١٧٢١٤)، وابن حبان (٦٠٣٥)، والدارقطني (٤/ ٨٥)، والطيالسي (١١٥٠)، وسعيد بن منصور في «سننه» (١٧٢)، والبيهقي في «الكبرىٰ» (١١٩٨٩) من حديث صالح بن يحيىٰ بن المقدام عن أبيه عن جده رضي الله عنه.

**قال الحافظ ابن حجر** رحمه الله: رواه أبو داود والنسائي وابن ماجة والحاكم وصححه وابن حبان من حديث المقدام بن معديكرب في حديث فيه «**والخال وارث**»، وحكىٰ ابن أبي حاتم عن أبي زرعة أنه حديث حسن.

وأعله البيهقي بالاضطراب، ونقل عن يحيىٰ بن معين أنه كان يقول: ليس فيه حديث قوي، وفي الباب عن عمر رواه الترمذي بلفظ: «**الله ورسوله مولىٰ من لا مولىٰ له، والخال وارث من لا وارث له**»، وعن عائشة رواه الترمذي والنسائي والدارقطني من حديث طاوس عنها بقصة الخال حسب، وأعله النسائي بالاضطراب، ورجح الدارقطني والبيهقي وقفه.

**وقال البزار:** أحسن إسناد فيه حديث أبي أمامة بن سهل قال: كتب عمر بن الخطاب إلىٰ أبي عبيدة... فذكره.

«تلخيص الحبير» (٣/ ٨١).

(١) سقط من ب، والمثبت من أ.

**وعندنا:** إذا كان يمكن الجمع بينهما في حق الميراث ورث بهما، فإن لم يكن سقط الأبعد؛ لأنَّ الاستحقاق بالقرابة [ق/ ٢٥٥أ]، فإذا اجتمع سببان صار كشخصين كالأخ لأم إذا كان ابن عم يرث بكل قرابة منهما، ويصير كشخصين.

وصورته: إذا تزوج المجوسي بنته فولدت منه ابنًا، فهذا الابن ابن المجوسي وابن بنته، فيرث منه بالبنوة، ولا ببنوة البنت؛ لأنَّ ابن البنت لا يرث مع الابن، والمنكوحة أم هذا الولد وأخته، فلها الثلث منه للأمومية، والنصف بالأختية عندنا.

**وعنده:** بالأمومية لا غير؛ لأنها أقوىٰ.

**مسألة**: ولو ماتت امرأة وتركت زوجًا وأمًّا وأخوين لأم وأخوين لأب وأم، فعندنا - وهو قول عامة الصحابة: للزوج النصف، وللأم السدس، وللأخوين لأم الثلث، ولم يبق للأخوين لأب وأم شيء، قال عَلَيْهِ السَّلَامُ: «**ألحقوا الفرائض بأهلها، فما أبقت فلأولىٰ عصبة ذكر**»[1]، ولم يبق هنا شيء.

**وقال مالك والشافعي:** الثلث بين كل الإخوة، وتسمىٰ حماريّة ومشرّكة؛ لأنها وقعت في زمن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فقال الأخوان لأب وأم: هب أنَّ أبانا كان حمارًا أليست أمنا واحدة؟ وفي رواية: قالا: إن كان أبونا لا يزيدنا خيرًا فلا يزيدنا شرًّا وهو شبهتهما.



---

(١) أخرجه البخاري (٦٣٥١)، ومسلم (١٦١٥) من حديث ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

## كتاب الكراهية

**مسألة**: وقال الشافعي: لا بأس باللعب بالشِّطْرنج لغير القمار؛ لأنَّه لتشحيذ الخاطر.

**وقلنا**: يكره لقول النبي عليه السلام: «**من لعب بالشطرنج والنرد شير، فكأنما غمس يده في دم خنزير**»(١)، ولقوله عليه السلام: «**ما أنا من ددٍ ولا الدد مني**»(٢).

**مسألة**: ولا يجوز بيع الروث عنده؛ لأنَّه نجس العين كالعذرة.

**وقلنا**: يجوز؛ لأنَّه مال منتفع به كالثوب النجس.

**مسألة**: ويمنع الذمي عند دخول المسجد الحرام عنده؛ لقوله تعالىٰ: ﴿إِنَّمَا ٱلْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا۟ ٱلْمَسْجِدَ ٱلْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ﴾ [التوبة: ٢٨].

**وعندنا**: هذا محمول علىٰ دخول لهم عن ولاية، ولا [يمنع](٣) عن نفس الدخول فيه وفي مسجد آخر، فقد دخل أبو سفيان في مسجد النبي عليه السلام وهو مشرك يومئذٍ.

وروي أنَّ وفد ثقيف أنزلهم رسول الله ﷺ في المسجد وضرب لهم خيمة، فقالت الصحابة: قوم أنجاس، فقال عليهم: «**ليس علىٰ الأرض من أنجاسهم شيء، وإنما أنجاسهم علىٰ أنفسهم**»(٤).

---

(١) أخرجه مسلم (٢٢٦٠) من حديث سليمان بن بريدة عن أبيه رضي الله عنه.

(٢) أخرجه البخاري في «الأدب المفرد» (٧٨٥)، والطبراني في «المعجم الأوسط» (٤١٣) من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه.

(٣) في ب: منع، والمثبت من أ.

(٤) أخرجه الطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٧).

**مسألة**: والعقيقة وهي التي تذبح لولادة الولد ليست بواجبة عندنا ولا سنة.

**وقال الشافعي**: هي سنة؛ لأنَّ النبي ﷺ عقَّ عن الحسن والحسين كبشًا[1]، وقال ﷺ: «**يذبح عن الغلام شاتان، وعن الجارية شاة**»[2].

**ولنا**: قول النبي ﷺ: «**من ولد له ولد فأحب أن ينسك فلينسك عن الغلام شاتين، وعن الجارية شاة**»[3]، والتعليق بالمحبة ينفي الوجوب [والسنة][4]، والله أعلم.



---

(١) أخرجه أبو داود (٢٨٤١)، والنسائي (٤٢١٩)، وفي «الكبرىٰ»(٤٥٤٥)، والطبراني في «الكبير» (٢٥٦٨)، والبيهقي في «الكبرىٰ»(١٩٠٥٠) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٢) أخرجه أبو داود (٢٨٣٤)، والترمذي (١٥١٦)، والنسائي (٤٢١٥)، وفي «الكبرىٰ» (٤٥٤١)، وابن ماجة (٣١٦٢)، وأحمد (٢٧١٨٣)، والدارمي (١٩٦٦)، وابن حبان (٥٣١٢)، والحاكم(٧٥٩١)، والطبراني في «الكبير» (٢٥/ ١٦٤) حديث (٣٩٨)، وفي «الأوسط» (١٨١٨)، والبيهقي في «الكبرىٰ»(١٩٠٥٩) من حديث أم كرز الخزاعية رضي الله عنها.

(٣) أخرجه أبو داود (٢٨٤٢)، والنسائي (٤٢١٢)، وفي «الكبرىٰ»(١٩٠٥٧)، وأحمد (٦٧١٣)، والحاكم(٧٥٩٢) والبيهقي في «الكبرىٰ»(١٩٠٥٧) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنه.

(٤) سقط من أ، والمثبت من ب.